ИЗДАНІЕ НЕОФИЦІАЛЬНОЕ.

СБОРНИКЪ

РѢШЕНІЙ

Б. ВАРШАВСКАГО IX ДЕПАРТАМЕНТА

Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента

и

ОБЩАГО СОБРАНІЯ

ПЕРВАГО И КАССАЦІОННЫХЪ ДЕПАРТАМЕНТОВЪ

ПРАВИТЕЛЬСТВУЮЩАГО СЕНАТА

ПО ВОПРОСАМЪ

ГРАЖДАНСКАГО ПРАВА

ГУБЕРНІЙ

ЦАРСТВА ПОЛЬСКАГО.

составилъ

Николай Рейнке

членъ Варшавской Судебной Палаты.

ВАРШАВА.

Въ Губернской типографіи.

—

1898.

Дозволено Цензурою.

Варшава, 3 Марта 1898 года.

Въ настоящій Сборникъ вошли рѣшенія не только Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента Пр. Сената и Общаго Собранія Перваго и Кассаціонныхъ Департаментовъ, но и рѣшенія б. Варшавскаго IX Депатармента Пр. Сената, послѣдовавшія въ разъясненіе гражданскихъ законовъ губерній Царства Польскаго, но не касающіяся особыхъ постановленій, дѣйствующихъ въ краѣ.

Рѣшенія Кассаціоннаго Департамента и Общаго Собранія заимствованы изъ офиціальнаго ихъ сборника, рѣшенія-же б. IX Департамента заимствованы и переведены мною съ польскаго языка отчасти изъ сборника, изданнаго съ разрѣшенія б. Правительственной Коммисіи Юстиціи Капусцинскимъ (**Jurysprudencja Senatu z lat dwudziestu sześciu. Warszawa. 1869**), въ которомъ помѣщены руководящія рѣшенія за время съ 1842 г. по 1867 годъ., отчасти изъ издававшихся по распоряженію той-же Правительственной Коммисіи съ 1868 г. по 1876 годъ Памятныхъ книжекъ (**Roczniki Sądowe**) Судебнаго Вѣдомства губерній Царства Польскаго. Изъ Сборника Капусцинскаго и Памятныхъ Книжекъ почерпнуто болѣе трехъ сотъ рѣшеній.

Въ настоящемъ Сборникѣ рѣшенія помѣщены въ порядкѣ статей законоположеній, къ которымъ они относятся; сущность рѣшеній напечатана *курсивомъ*.

Въ оправданіе настоящаго изданія позволяю себѣ указать на то, что какъ нынѣ, такъ и прежде въ составъ высшаго судилища привлекались не только лица, извѣстныя какъ опытные практики, но и лица, заслужившія извѣстность научною разработкою гражданскаго права; имена Карницкаго, Тыся, Мацѣовскаго, Дуткевича, Воловскаго, Лукьянова, Юренева и др. продолжаютъ пользоваться почетною извѣстностью; начала, выработанныя б. IX Департаментомъ при участіи знатоковъ

мѣстнаго права и мѣстныхъ условій, могутъ, казалось мнѣ, во многихъ случаяхъ облегчить надлежащее и согласное съ мѣстными условіями примѣненіе мѣстныхъ законовъ.

Въ виду того, что при извлеченіи изъ рѣшеній краткихъ тезисовъ, иногда, невольно, выражается субъективное отношеніе къ вопросу, я предпочелъ изложить рѣшенія съ приведеніемъ, по возможности, полныхъ соображеній.

По мѣрѣ накопленія матеріала настоящій Сборникъ будетъ періодически пополняться въ отдѣльныхъ выпускахъ рѣшеніями Правительствующаго Сената.

Варшава.

24 ноября 1897 г.

ОГЛАВЛЕНІЕ.

Объясненіе существенныхъ сокращеній.

97/38	значитъ:	рѣшеніе гражданскаго кассаціоннаго Департамента Правительствующаго Сената 1897 года, № 38.
К/655	„	Сборникъ рѣшеній б. IX Департамента Правительствующаго Сената, изданный Капусцинскимъ, № 665.
П/73	„	Памятная книжка судебнаго вѣдомства Царства Польскаго 1873 года.
Ц. П.	„	Царства Польскаго.

ГРАЖДАНСКОЕ УЛОЖЕНІЕ

ЦАРСТВА ПОЛЬСКАГО

1825 г.

---

1. Эта статья потеряла свою силу за воспослѣдованіемъ Высочайшаго указа 23 марта 1871 г. о распространеніи на губерніи Ц. П. общаго въ Имперіи порядка обнародыванія законовъ. 78/1.

3. § 1. Гражданское состояніе опредѣляется особыми правилами (statuts personels), къ числу которыхъ относятся законы о совершеннолѣтіи и дѣеспособности; этимъ правиламъ подчиняется каждый, даже во время пребыванія внѣ предѣловъ своего отечества, по этому *совершеннолѣтіе австрійскаго подданнаго опредѣляется австрійскими законами, хотя-бы совершаемый имъ актъ касался недвижимаго имущества, расположеннаго въ предѣлахъ Ц. П.* П/71.

§ 2. *Существо заключенныхъ за границей договоровъ о недвижимомъ имуществѣ,* расположенномъ въ предѣлахъ Ц. П., подлежитъ оцѣнкѣ по законамъ Ц. П., такъ какъ недвижимыя имущества, хотя бы они принадлежали иностранцамъ, подлежатъ законамъ Ц. П. К/1.

6. § 1. Недѣйствительно помѣщенное въ договорѣ *условіе, въ силу котораго одна сторона предоставляетъ другой разрѣшеніе могущихъ возникнуть между ними споровъ;* такое условіе противно общественному порядку, ибо для разрѣшенія споровъ между частными лицами установлены суды. Можно обращаться также къ третейскому суду, но законъ не дозволяетъ сторонѣ быть судьей въ собственномъ дѣлѣ. К/166.

§ 2. *Недѣйствительно обязательство не заниматься своимъ ремесломъ.* Отказъ отъ права заработывать себѣ пропитаніе своимъ ремесломъ является отказомъ отъ самыхъ существенныхъ правъ человѣка, а потому такое право не м. б. предметомъ договора. Хотя ст. 1101 и 1126 дозволяютъ обязываться не дѣлать чего либо, но такія обязательства могутъ относиться лишь къ точно опредѣленнымъ дѣйствіямъ, но не къ ограниченію личныхъ способностей. П/74.

См. объясн.: къ ст. 637 гр. код. § 2; ст. 1338 гр. код. § 3; ст. 43 ип. уст. §§ 2 и 4; ст. 9 зак. привил. § 1.

9. По Высочайшему указу 26 іюня 1868 г. перечисленіе обывателей Имперіи въ губерніи Ц. П. возложено исключительно на административныя власти (въ Варшавѣ—на оберъ-полицеймейстера) и перечисленіе въ томъ или другомъ случаѣ считается состоявшимся по внесеніи перечисляемаго лица подлежащею властью въ книги постояннаго народонаселенія данной мѣстности. Административныя власти обязаны при этомъ соблюдать всѣ требованія этого закона, но соблюденіе этихъ требованій остается на отвѣтственности тѣхъ же властей, а для суда, какъ доказательство по дѣлу, обязательное значеніе имѣетъ самая записка въ книгу, какъ внѣшнее удостовѣреніе законнаго перечисленія, пока оно не отмѣнено въ административномъ же порядкѣ. 90/63.

11. По вопросу *о правѣ евреевъ-иностранцевъ владѣть недвижимымъ имуществомъ въ губ. Ц. П.*

По ст. 1 Высочайшаго указа отъ 24 мая (5 іюня) 1862 г. дѣйствовавшее до того времени для евреевъ подданныхъ Ц. П. запрещеніе пріобрѣтать въ сихъ губерніяхъ сельскія недвижимыя имущества отмѣнено съ установленіемъ лишь нѣкоторыхъ личныхъ, сопряженныхъ съ владѣніемъ такими имуществами ограниченій, и хотя въ этомъ указѣ говорится только о евреяхъ, состоящихъ въ *русскомъ подданствѣ*, но, по силѣ ст. 11 также дѣйствовавшаго въ то время гражд. улож. 1825 г., по которой *иностранцы* пользуются гражданскими правами наравнѣ съ туземцами (лишь съ исключеніями, неимѣющими значенія въ настоящемъ случаѣ), предоставленное этимъ указомъ евреямъ право на пріобрѣтеніе недвижимыхъ имуществъ должно быть распространено и на иностранныхъ евреевъ. Въ этомъ уложеніи для евреевъ имѣется особая ст. 16, по которой они пользуются лишь тѣми гражданскими правами, отъ пользованія которыми они же устранены постановленіями верховной власти или намѣстника.

Въ постановленіяхъ герцога Варшавскаго отъ 17 окт. 1808 г., 14 ноябр. 1809, 30 окт. 1812 г. и въ ст. 11 зак. 15 (27) ноября

1815 г. объ учр. Ц. П. (дн. зак. т. I стр. 9) не содержится постановленій, которыя препятствовали бы распространенію на евреевъ-иностранцевъ, по силѣ ст. 11 гр. улож., дѣйствія указа 1862 г. Если же этими постановленіями евреямъ-туземцамъ было запрещено пріобрѣтать недвижимыя имущества, то устраненіе этого запрещенія по указу 1862 г. безъ особой оговорки о томъ, что оно не относится къ евреямъ-иностранцамъ, по силѣ ст. 11 гр. улож. 1825 г., распространяется и на нихъ. 96/100.

16. *Начиная съ 1862 года, евреямъ даровано право, наравнѣ съ другими коренными обывателями края, проживать на всемъ пространствѣ губерній Ц. П., а слѣдовательно и въ сельскихъ поселеніяхъ этого края.* Въ отмѣну такого права евреевъ на повсемѣстное жительство, не исключая въ частности и крестьянскихъ усадебъ и земель, доселѣ не послѣдовало еще никакого особаго законодательнаго распоряженія. Не отмѣнено это право и закономъ 11 іюня 1891 г., такъ какъ въ ст. 5 означеннаго закона не заключается никакого указанія на то, чтобы, съ воспрещеніемъ лицамъ іудейскаго вѣроисповѣданія арендовать крестьянскія усадьбы и земли, а также вообще владѣть и пользоваться сими имуществами на какихъ бы то ни было основаніяхъ и въ какой бы то ни было формѣ, терялъ свою силу упомянутый Высочайшій указъ 24 мая (5 іюня) 1862 г. При самомъ изданіи правила, изображеннаго въ ст. 5 закона 11 іюня 1891 г. имѣлось въ виду только предотвратить переходъ крестьянскихъ недвижимыхъ имуществъ въ собственность евреевъ, руководящихся въ пріобрѣтеніи сихъ имуществъ не склонностью сихъ лицъ къ земледѣльческому труду, а всегда спекулятивными цѣлями, прикрываемыми всякими вообще сдѣлками о переуступкѣ владѣнія и пользованія имуществомъ и неразрывно связанными съ эксплоатаціей мѣстнаго народонаселенія, но вовсе не отмѣна или ограниченіе положительно дарованнаго въ 1862 г. евреямъ права повсемѣстнаго жительства въ предѣлахъ губерній Ц. П., а слѣдовательно, и на крестьянской осѣдлости. (Общ. Собр. К. Д. 1896 г. № 16).

См. обьясн. къ ст. 11 гр. ул.

17. п. 4. *Отношенія супруговъ по имуществу опредѣляются законами того края, подданнымъ котораго былъ мужъ во время заключенія брака, независимо отъ мѣста совершенія обряда бракосочетанія.* Это положеніе признано международнымъ правомъ, по которому, при отсутствіи особаго соглашенія, закономъ опредѣляются отношенія супруговъ по имуществу; мужъ признается главой семьи, жена-же, въ силу брака, пріобрѣтаетъ состояніе и подданство

мужа. Поэтому кредиторы жены лица, приписаннаго къ одной изъ губерній имперіи, не могутъ обращать взысканіе на доходы принадлежащаго женѣ, но находящагося въ губерніяхъ царства, недвижимаго имущества. К/99. К/341. К/342.

35. О 35 ст. дѣйствующаго въ губерніяхъ Варш. суд. округа гражд. улож. упоминается только въ 1512 ст. уст. гр. суд., т. е. въ томъ отдѣлѣ особыхъ правилъ этого устава о производствѣ въ судебныхъ установленіяхъ Варш. суд. округа, который касается исключительно вопроса о подсудности; въ правилахъ же о вызовѣ къ суду (тамъ же 1521) и объ объявленіи заочныхъ рѣшеній (тамъ же ст. 1541) упомянутая 35 ст. гр. уложенія 1825 г. вовсе не приводится. Точно также и въ положеніи 19 февраля 1875 г., о примѣненіи судебныхъ уставовъ 20 ноября 1864 г. къ Варш. суд. округу, подъ 137 статьею, соотвѣтствующею 1512 ст. уст. гр. суд. указано, что она постановлена въ отмѣну 203 и 204 ст. уст. гр. суд., сіи же послѣднія статьи имѣютъ также исключительно въ виду одинъ лишь вопросъ о подсудности. Вслѣдствіе сего и принимая во вниманіе, что дополненія и измѣненія, указанныя въ раздѣлѣ второмъ книги пятой уст. гр. суд., содержатъ въ себѣ установленныя для судебныхъ учрежденій Варш. суд. округа исключенія изъ дѣйствія общихъ правилъ устава гражданскаго судопроизводства, спеціальный же законъ, установленный для извѣстнаго рода случаевъ изъятія изъ общаго закона, долженъ быть исключительно примѣняемъ къ тѣмъ только случаямъ, для которыхъ онъ изданъ, и не можетъ быть распространяемъ, по аналогіи, на не предусмотрѣнные имъ случаи (рѣш. гр. касс. деп. 1881 г. № 3, 1884 г. № 59 и др.), — Прав. Сенатъ приходитъ къ заключенію, *что указанное въ 1512* ст. уст. гр. суд. *примѣненіе 35* ст. гр. ул. 1825 г., *распространяясь исключительно на одну только подсудность* упоминаемыхъ въ этой статьѣ дѣлъ, ни въ чемъ не измѣняетъ по этимъ дѣламъ общаго закона въ отношеніи вызова отвѣтчика къ суду и врученія ему повѣстокъ и копій заочныхъ рѣшеній, такъ какъ эти предметы не входятъ въ предѣлы установленнаго исключенія. Выводъ этотъ вытекаетъ не только вообще изъ основного правила примѣненія изъятій въ ограничительномъ смыслѣ, но и въ особенности изъ значенія положенія 19 февраля 1875 г., о примѣненіи судебныхъ уставовъ 20 ноября 1864 г. къ Варш. суд. округу. Въ ст. 249 этого положенія оговорено, что всѣ узаконенія, несогласныя съ постановленіями судебныхъ уставовъ 20 ноября 1864 г. и съ тѣми измѣненіями, которыя въ нихъ сдѣланы положеніемъ 1875 г., отмѣняются. Засимъ, если, до примѣненія къ Варш. округу судебныхъ уставовъ 1864 г., при производствѣ дѣлъ на основаніи 35 ст. гр. ул. 1825 г. и допускался

вызовъ отвѣтчика, врученіе ему повѣстокъ и объявленіе заочныхъ рѣшеній по *избранному* мѣсту жительства, то порядокъ этотъ, со времени примѣненія къ этому округу уставовъ 1864 г., долженъ быть, во всякомъ случаѣ, признанъ измѣненнымъ, такъ какъ по общимъ правиламъ уставовъ 1864 г., вышеуказанныя судопроизводственныя дѣйствія совершаются по *дѣйствительному* жительству отвѣтчика, и такъ какъ положеніемъ 1875 г. не установлено, какъ выше указано, никакого, соотвѣтствующаго 35 ст. гр. ул. 1825 г., изъятія изъ вышеприведенныхъ общихъ правилъ уставовъ 1864 г.

Переходя засимъ къ разсмотрѣнію *вопроса о томъ, распространяется-ли сила установленнаго 1512* ст. уст. гр. суд. *изъятія* о подсудности дѣлъ по избранному мѣсту жительства только на общія судебныя установленія Вар. суд. округа или же *и на мировыя его и гминныя учрежденія,* — Прав. Сенатъ усматриваетъ изъ собранныхъ свѣдѣній, что въ отношеніи этого вопроса сомнѣніе возбуждается главнѣйшимъ образомъ тѣмъ обстоятельствомъ, что вышеуказанная 1512 ст. помѣщена въ томъ отдѣлѣ устава гр. суд., въ которомъ содержатся дополненія и измѣненія общихъ правилъ устава, касающіяся производства въ общихъ судебныхъ мѣстахъ Вар. суд. округа, въ отдѣлѣ же, въ которомъ указаны особыя правила, дѣйствующія въ мировыхъ установленіяхъ этого округа, особой оговорки, соотвѣтствующей смыслу вышеупомянутой 1512 ст., не содержится. Но обстоятельство это едва-ли можетъ служить достаточнымъ основаніемъ къ нераспространенію силы 1512 ст. также и на мировыя установленія. По содержанію 80 ст. уст. гр. суд. правила, установленныя для мировыхъ учрежденій, какъ въ общей части устава гр. суд., такъ и въ раздѣлѣ, указывающемъ измѣненія и дополненія этихъ правилъ, опредѣленныя для Варш. округа, заключаютъ въ себѣ не полный сводъ всѣхъ судопроизводственныхъ порядковъ, опредѣляющихъ производство дѣлъ въ мировыхъ установленіяхъ, а лишь изъятія изъ правилъ судопроизводства въ общихъ судебныхъ учрежденіяхъ, спеціально установленныя для мировыхъ учрежденій съ цѣлью большей простоты, большаго удобства въ исполненіи и облегченіи формъ судопроизводства мировой юстиціи, дабы сдѣлать ее доступною большинству нуждающагося въ мировомъ судѣ народа (р. 1868 г. № 187, 1872 г. № 254 и др.). Засимъ во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, по которымъ не установлено для мировыхъ установленій особыхъ изъятій или въ которыхъ примѣненію общихъ судопроизводственныхъ правилъ не препятствуютъ особыя правила, опредѣленныя исключительно для мировыхъ установленій, вышеупомянутыя общія правила имѣютъ быть примѣняемы также и по дѣламъ, подсуднымъ мировымъ установленіямъ. Въ данномъ случаѣ, съ одной стороны, относительно

допускаемаго 1512 ст. уст. гр. суд. дѣйствія въ губерніяхъ Варш. суд. округа 35 ст. гр. ул. 1825 г. не установлено никакихъ особыхъ правилъ для мировыхъ установленій этихъ губерній: съ другой же стороны — исключительныя правила, поставноленныя для мировыхъ учреждепій, не препятствуютъ распространенію къ ихъ производству вышеприведенной 1512 ст., а, напротивъ того, таковое распространеніе вполнѣ соотвѣтствуетъ духу этихъ правилъ, ибо эти правила, точно также, какъ и вышеприведенная 1512 ст. уст. гр. суд., имѣютъ, какъ выше указано, одну и ту же главную конечную цѣль, а именно: установленіе для тяжущихся возможно больше удобствъ. Въ виду сего, Прав. Сенатъ приходитъ къ заключенію, что сила 1512 ст. уст. гр. суд. и приводимыхъ въ ней статей гражд. уложенія распространяется не на одни только общія, но и на мировыя и гминныя учрежденія Варш. суд. округа. Посему Прав. Сенатъ призналъ: 1) что, по смыслу ст. 1512 уст. гр. суд. и ст. 26—35 гражд. ул., на основаніи избраннаго мѣстожительства опредѣляется лишь подсудность дѣла, но порядокъ вызова отвѣтчика къ суду, а также врученія ему повѣстокъ и копій заочныхъ рѣшеній долженъ опредѣляться установленными для сего въ уставѣ гражд. суд. общими правилами, и 2) что ст. 1512 уст. гр. суд. и ст. 26 — 35 гражд. ул. должны имѣть примѣненіе и къ производству въ мировыхъ и гминныхъ судебныхъ установленіяхъ. 91/90.

36. *Правила, дѣйствующія въ Варш. суд. округѣ по вопросу относительно примѣненія правилъ о безвѣстно отсутствующихъ къ обвиняемымъ, уклонившимся отъ суда, не представляютъ существеннаго отличія отъ соблюдаемыхъ въ прочихъ мѣстностяхъ, по общимъ законамъ.* По ст. 851 уст. угол. суд. судъ одновременно съ принятіемъ мѣръ къ сыску обвиняемаго чрезъ публикацію, дѣлаетъ распоряженіе о взятіи имѣнія его въ опеку, для Варш. же округа, по ст. 1318 того же уст., это распоряженіе замѣнено назначеніемъ адмистратора или взятіемъ имущества въ секвестръ. Затѣмъ, по ст. 852 того же устава, дѣйствующей и въ Варш. округѣ, по истеченіи 6 мѣсяцевъ послѣ публикаціи, судъ постановляетъ о поступленіи съ имуществомъ неразысканнаго обвиняемаго по правиламъ, предписаннымъ въ отношеніи къ безвѣстно отсутствующимъ. Нѣтъ сомнѣнія, что къ случаямъ, указаннымъ въ сей статьѣ, примѣненіе имѣютъ не всѣ безъ изъятія правила законовъ гражд. о лицахъ, пропавшихъ безъ вѣсти. Эти правила, какъ въ мѣстностяхъ, гдѣ дѣйствуютъ общіе гражд. законы, такъ и въ Варш. суд. округѣ, содержатъ въ себѣ, кромѣ указаній объ управленіи имуществомъ безвѣстно отсутствующихъ, и особыя постановленія относительно судебнаго изслѣдованія

и удостовѣренія безвѣстнаго отсутствія, ограждающія интересы самого безвѣстно отсутствующаго и его наслѣдниковъ. Сіи послѣднія постановленія не могутъ имѣть примѣненія къ обвиняемымъ, розыскиваемымъ судомъ, кои *силою закона* (ст. 852 уст. угол. суд.), въ извѣстномъ отношеніи, приравнены къ безвѣстно-отсутствующимъ — единственно въ видахъ лишенія ихъ возможности распоряжаться своимъ имуществомъ. Посему и мѣры, принятыя къ охраненію имущества такихъ лицъ, не могутъ быть отмѣняемы вслѣдствіе одного обнаруженія судомъ, что данное лицо, по смыслу законовъ гражданскихъ, не представляется безвѣстно-отсутствующимъ, а подлежатъ отмѣнѣ лишь по устраненію того обстоятельства, которое послужило поводомъ къ судебному постановленію о поступленіи съ имуществомъ сего лица, какъ съ имѣніемъ безвѣстно-отсутствующаго, т. е., по отмѣнѣ судомъ уголовнымъ распоряженія о сыскѣ обвиняемаго чрезъ публикацію. Вслѣдствіе чего Прав. Сен. опредѣляетъ: разъяснить, что вопросъ разрѣшается точнымъ предписаніемъ 852 ст. уст. угол. суд. (Общ. соб. К. Д. 1895 г. № 31).

37. Законъ разрѣшаетъ всѣмъ заинтересованнымъ лицамъ, а слѣдовательно и должнику лица безвѣстно-отсутствующаго, просить о назначеніи попечителя. П/70.

71 — 94. *Предсѣдатели съѣздовъ мировыхъ судей въ губ. Варш. суд. округа не вправѣ давать духовнымъ и должностнымъ лицамъ, на коихъ возложено закономъ содержаніе актовъ гражданскаго состоянія, разъясненія по предметамъ, касающимся порядка составленія сихъ актовъ и внесенія оныхъ въ установленныя для того книги.* Гражд. уложеніемъ Ц. П. 1825 г. веденіе актовъ гражданскаго состоянія лицъ христіанскихъ исповѣданій возложено на приходскихъ священниковъ, а лицъ нехристіанскихъ и тѣхъ христіанскихъ исповѣданій, для которыхъ въ данныхъ мѣстностяхъ не учреждено приходовъ, — на лицъ духовнаго или свѣтскаго званія, по назначенію правительств. комиссіи исповѣданій (ст. 71—91). Назначеніе же лицъ для скрѣпы книгъ гражд. состоянія и для повѣрки ихъ какъ при заведеніи книги, такъ и по окончаніи оной, а также наблюденіе за правильнымъ веденіемъ этихъ книгъ, предоставлено правительственной коммисіи юстиціи и лицамъ, ею для сего назначеннымъ (ст. 73, 74, 86). Вслѣдствіе сего, коммисія юстиціи указала лицъ, которымъ поручается исполненіе этихъ обязанностей; а наблюденіе за исполненіемъ ими оныхъ возложила на прокуроровъ (постановленія коммисіи 22 февр. и 16 авг. 1827 г. и 6 (18) іюля 1837 г. № 2351, 7129 и 6457; сборн. администр. пост. Ц. П. вѣд. юстиціи т. 4 стр. 18,

20, 24, 30). Усмотрѣвъ, затѣмъ, изъ доставленныхъ ей свѣдѣній, что, при веденіи книгъ гражд. состоянія въ разныхъ мѣстахъ, допускаются существенныя неисправности и злоупотребленія, а лица, назначенныя для повѣрки книгъ, не исполняютъ этой обязанности съ надлежащимъ вниманіемъ и точностью, коммисія поручила прокурорамъ производить чрезвычайныя ревизіи этихъ книгъ какъ во время веденія, такъ и по закрытіи оныхъ, въ нѣкоторыхъ приходахъ, по жребію, или въ тѣхъ, относительно которыхъ имѣются свѣдѣнія о неправильной повѣркѣ или неправильномъ веденіи оныхъ,—а въ случаѣ обнаруженія какихъ-либо упущеній, входить, куда слѣдуетъ, съ предложеніями объ устраненіи оныхъ (предпис. отъ 6 мая 1842 г. № 2660; сборн. пост. стр. 40). При введеніи, въ 1876 г., судебпой реформы въ губ. Ц. П., скрѣпа и повѣрка книгъ гражд. состоянія всѣхъ христіанскихъ исповѣданій, кромѣ римско-католическаго, и для всѣхъ нехристіанскихъ исповѣданій — возложены на мировыхъ судей, а ежегодная чрезвычайная ревизія этихъ книгъ, на основаніи дѣйствовавшихъ до того времени узаконеній, — на предсѣдателей мировыхъ съѣздовъ (Высочайше утвержд. 6 августа 1876 г. правила о распредѣленіи между судебными установленіями и должностными лицами Варш. суд. округа нѣкоторыхъ обязанностей прежнихъ судовъ и судебныхъ чиновъ Ц. П., полн. собр. зак. № 56286). Высочайше утвержденнымъ 30 мая 1894 г. мнѣніемъ Госуд. Совѣта (собр. узак. и распор. правит. 1894 г. № 115 ст. 832), послѣднее узаконеніе измѣнено въ томъ смыслѣ, что скрѣпа и повѣрка книгъ, которыя ведутся православнымъ духовенствомъ, предоставлены благочиннымъ. Изъ изложеннаго видно, что предсѣдатели мировыхъ съѣздовъ, производя ревизію книгъ гражд. состоянія, обязаны держаться тѣхъ предѣловъ, которые указаны означеннымъ предписаніемъ б. коммисіи юстиціи для прокуроровъ; а такъ какъ по этому предписанію роль прокуроровъ, по отношенію къ этому предмету, исключительно наблюдательная, а не руководительная и о правѣ ихъ давать лицамъ, ведущимъ книги гражд. состоянія, какія-либо разъясненія относительно веденія оныхъ въ семъ предписаніи вовсе не упоминается, то и за предсѣдателями мировыхъ съѣздовъ такого права признать нельзя. Иное толкованіе этого предписанія было бы несогласно не только съ его точнымъ смысломъ, но и съ цѣлью, въ немъ намѣченною. Коммисія юстиціи, очевидно, имѣла въ виду лишь раскрывать черезъ прокуроровъ могущія обнаружиться нарушенія установленнаго порядка и принимать мѣры къ устраненію несомнѣнныхъ нарушеній закона подлежащими властями; разъясненіе же сомнѣній относительно этого порядка, согласно указаннымъ статьямъ гражд. уложенія, оставила за собою, въ видахъ необходимости соблюсти въ такихъ разъясне-

ніяхъ единообразіе толкованія надлежащихъ узаконеній и придать имъ ту авторитетность, которою не могутъ обладать мѣстные чиновники, дѣйствующіе въ данномъ случаѣ не самостоятельно, а исполняющіе лишь распоряженія своего начальства. (Общ. Собр. К. Д. 1894 г. № 24).

86. 89. *Какими судебными мѣстами или должностными лицами возбуждаются дѣла о дисциплинарной отвѣтственности чиновниковъ, ведущихъ книги гражданскаго состоянія (ст. 1327 уст. угол. суд.), какими судебными учрежденіями онѣ вѣдаются и какимъ взысканіямъ подлежатъ упомянутые чиновники въ порядкѣ дисциплинарнаго производства?* Останавливаясь на первомъ изъ предложенныхъ вопросовъ; какими мѣстами или должностными лицами возбуждаются означенныя дѣла, — Прав. Сенатъ находитъ, что разрѣшеніе этого вопроса зависитъ отъ вопроса о томъ, кому принадлежитъ непосредственный надзоръ за дѣятельностью должностныхъ лицъ по веденію книгъ гражд. состоянія; въ этомъ отношеніи лица сіи подвѣдомственны мировымъ судьямъ и предсѣдателямъ мировыхъ съѣздовъ, такъ какъ мировые судьи производятъ скрѣпу и повѣрку книгъ актовъ гражданскаго состоянія и свидѣтельствуютъ выписи изъ нихъ; дубликаты этихъ книгъ представляются въ ипотечные архивы, состоящіе при мировыхъ судьяхъ (ст. 72 гр. ул. и 550 учр. суд. уст.); предсѣдатели мировыхъ съѣздовъ ревизуютъ чиновниковъ гражд. состоянія; распредѣленіе между мировыми судьями приходовъ и округовъ этихъ чиновниковъ, для скрѣпы и повѣрки книгъ, производится мировыми съѣздами (прим. къ 221 ст. пол. о нотар. части, ст. 73 и 74 гражд. улож. Ц. П. 1825 г. ст. 550 учр. суд. уст.). Въ виду вышеизложеннаго, слѣдуетъ придти къ заключенію, что надзоръ за дѣятельностью должностныхъ лицъ по веденію книгъ гражданскаго состоянія принадлежитъ мировымъ установленіямъ; а такъ какъ возбужденіе дисциплинарнаго производства, по самому его свойству и согласно мотивамъ къ 274 ст. учр. суд. уст. (см. изд. Госуд. Канц.), должно принадлежать только тому, кому предоставленъ этотъ надзоръ, то и возбужденіе такого производства, вызываемое дѣйствіями по веденію означенныхъ книгъ, должно зависѣть отъ мировыхъ установленій. Что же касается вопроса о томъ, въ какомъ порядкѣ должно быть возбуждаемо это производство, возникающаго изъ содержанія 272 ст. учр. суд. уст., на основаніи которой дисциплинарное производство возбуждается или опредѣленіями съѣздовъ мировыхъ судей или распоряженіями ихъ предсѣдателей, — то, принимая во вниманіе, что властью предсѣдателей съѣздовъ могутъ быть привлекаемы къ дисциплинарной отвѣтственности только должностныя лица, состоящія при

съѣздахъ и опредѣляемыя къ должности самимъ предсѣдателемъ (учр. суд. уст. ст. 59, 60, 62 и 267), что, хотя служебная дѣятельность чиновниковъ, ведущихъ книги гражданскаго состоянія, и соприкасается съ мировыми установленіями, тѣмъ не менѣе, однако чиновники эти не могутъ быть приравниваемы къ лицамъ, состоящимъ при этихъ установленіяхъ, какъ въ виду ихъ служебнаго положенія, такъ и потому, что въ законѣ точно указано, какія должностныя лица состоятъ при сихъ установленіяхъ, (учр. суд. уст. ст. 59, 60, 406[13], 519 и 520), и чиновники гражданскаго состоянія къ таковымъ не причислены; что упущенія этихъ чиновниковъ могутъ быть обнаруживаемы не только предсѣдателями съѣздовъ, но и мировыми судьями и духовнымъ ихъ начальствомъ при повѣркѣ книгъ актовъ гражданскаго состоянія (полож. о нот. части ст. 221 прим.) и, наконецъ, лицами прокурорскаго надзора, которыя могутъ признать нужнымъ возбудить вопросъ о привлеченіи сихъ чиновниковъ къ отвѣтственности, и было бы неудобно предоставлять единоличной власти предсѣдателя отклонять требованія ихъ по сему предмету, — необходимо признать, что дисциплинарное производство о чиновникахъ, ведущихъ книги актовъ состоянія, возбуждается опредѣленіями мировыхъ съѣздовъ, въ которые и должны быть направляемы всѣ заявленія, относящіяся до дѣятельности этихъ чиновниковъ. При разрѣшеніи втораго изъ указанныхъ вопросовъ, какими учрежденіями вѣдаются дѣла о дисциплинарной отвѣтственности упомянутыхъ чиновниковъ, — слѣдуетъ имѣть въ виду, что, до введенія въ дѣйствіе въ Варш. суд. округѣ суд. уставовъ 20 ноября 1864 г., дѣла эти вѣдались гражд. трибуналами, согласно 86 и 89 ст. гражд. ул. 1825 г. и 36 ст. Высочайше утвержд. 11 ноября 1847 г. положенія о введеніи въ дѣйствіе въ Ц. П. улож. о нак. угол. и исправ. 1847 г.; что 1327 ст. уст. угол. суд., причисляющая означенныхъ чиновниковъ, по отношенію къ наложенію взысканій въ дисциплинарномъ порядкѣ, къ лицамъ судебнаго вѣдомства, помѣщена во главѣ „о порядкѣ производства въ *общихъ* судебныхъ мѣстахъ; что на основаніи 1289 ст. сего устава, изъ разбирательства мировыхъ судебныхъ установленій изъемлются дѣла о должностныхъ лицахъ мѣстнаго гражд. управленія и полиціи, къ числу коихъ принадлежатъ и чиновники, ведущіе книги актовъ гражданскаго состоянія; и, наконецъ, что мировыми съѣздами вѣдаются, согласно 3 п. 270 ст. учр. суд. уст. дисциплинарныя дѣла о лицахъ, состоящихъ при этихъ съѣздахъ, къ числу которыхъ упомянутые чиновники, какъ выше сказано, не относятся. Въ виду вышеизложеннаго, Прав. Сенатъ находитъ, что означенныя дѣла должны подлежать вѣдѣнію не мировыхъ съѣздовъ, а окружныхъ судовъ. Наконецъ, третій вопросъ о томъ, какимъ взысканіямъ подлежатъ

чиновники, ведущіе книги актовъ гражданскаго состоянія въ губерберніяхъ Ц. П., разрѣшается прямымъ указаніемъ 18 ст. прилож. VI (къ ст. 168) улож. о нак., на основаніи которой, взамѣнъ постановленій, содержащихся въ статьяхъ 1441 — 1445 сего улож., предусматривающихъ нарушенія постановленій объ актахъ состоянія,— въ Варш. суд. округѣ, сохраняются въ силѣ законоположенія статей 916—920 улож. 1847 г.; хотя же этими послѣдними статьми опредѣляется денежное взысканіе, не указанное въ 262 ст. учр. суд. уст. въ числѣ взысканій, налагаемыхъ въ дисциплинарномъ порядкѣ, но это обстоятельство не можетъ имѣть значенія какъ потому, что согласно 4-му пункту этой статьи, должностныя лица могутъ быть подвергаемы въ томъ же порядкѣ вычету изъ жалованья, равносильному денежному штрафу, такъ и потому, что на основаніи 328 и 329 ст. учр. суд. уст., такому штрафу могутъ быть подвергаемы въ дисциплинарномъ порядкѣ, сверхъ общихъ взысканій, опредѣленныхъ въ 262 ст., судебные пристава. По вышеизложеннымъ соображеніямъ Прав. Сенатъ опредѣлилъ: разъяснить: 1) что возбужденіе дѣлъ о дисциплинарной отвѣтственности чиновниковъ, ведущихъ книги гражд. состоянія, принадлежитъ съѣздамъ мировыхъ судей; 2) что дѣла сіи вѣдаются окружными судами, и 3) что чиновники сіи, въ порядкѣ дисциплинарнаго производства, подвергаются взысканіямъ, означеннымъ въ статьяхъ 916 — 920 улож. о нак. изд. 1847 г. (Общ. Собр. К. Д. 1894 г. № 25).

95. *Подпись отца,* заявляющаго о рожденіи дитяти рожденнаго внѣ брака, не является условіемъ дѣйствительности акта о рожденіи, ибо по ст. 80 вмѣсто подписи отца могла быть сдѣлана чиновникомъ гражд. состоянія оговорка о причинахъ отсутствія подписи; самъ-же актъ, при отсутствіи спора о подлогѣ, заключаетъ удостовѣреніе чиновника гр. сост. и свидѣтелей въ томъ, что отецъ самолично заявилъ о рожденіи ребенка. П/71.

96. *Многолѣтній пропускъ срока, указанный въ ст. 96*, и невѣрность выставленной причины этого пропуска въ связи съ другими обстоятельствами оправдываетъ недовѣріе суда къ акту о рожденіи и можетъ служить основаніемъ для удовлетворенія иска о признаніи недѣйствительности того акта. 93/41.

139. *Ходатайства о выдачѣ составляемыхъ, такъ называемымъ, илляціоннымъ порядкомъ показательныхъ актовъ, въ удостовѣреніе правъ на льготы по отбыванію воинской повинности, не подлежатъ разсмотрѣнію судебныхъ установленій.*

Въ уставѣ о воинской повинности, т. IV изд. 1886 г. не содержится указанія на то, чтобы, при опредѣленіи семейнаго состоянія призываемыхъ лицъ, за недостаткомъ актовъ гражданскаго состоянія, присутствія по воинской повинности могли руководствоваться исключительно опредѣленіями судебныхъ мѣстъ. При отсутствіи какихъ-либо постановленій по сему предмету, нѣтъ основанія къ тому, чтобы признать непримѣнимыми, по губ. Ц. П. общія правила, установленныя для прочихъ губерній Имперіи, по которымъ вопросъ о льготахъ по семейному положенію разрѣшается самостоятельно присутствіями по воинской повинности, какъ вообще, такъ и въ частности по отношенію къ евреямъ (прим. 2 къ ст. 104). Въ виду сего Прав. Сенатъ не находитъ основаній къ измѣненію, по отношенію къ порядку опредѣленія семейнаго положенія лицъ, призываемыхъ къ исполненію воинской повинности, практики, установившейся въ большинствѣ судебныхъ установленій округа Варш. суд. палаты и основанной на отсутствіи въ уст. гр. суд. опредѣлительныхъ по сему предмету постановленій. (Общ. Собр. К. Д. 1890 г. № 31).

182. Требуемое 182 статьей гр. ул. *дозволеніе мужемъ женѣ вести ея собственное дѣло въ судѣ должно ли быть облекаемо въ тѣ же формы, въ какія облекается уполномочіе на веденіе дѣлъ въ судѣ?* На основаніи ст. 1985 гр. код. *довѣренность* всякому лицу, могущему быть повѣреннымъ, можетъ быть дана въ формѣ частнаго акта; но это правило, на основаніи 249 ст. полож. о примѣн. суд. уставовъ къ Варш. суд. окр., какъ несогласное съ 247 ст. уст. гр. суд., отмѣнено относительно веденія дѣлъ въ судебныхъ установленіяхъ и сохранило силу лишь для дѣйствій *внѣсудебныхъ* (р. 1883 г. № 58). Поэтому жена не можетъ являться *повѣренною* своего мужа по довѣренности не нотаріальной, а такой, на которой лишь подпись его засвидѣтельствована нотаріусомъ, такъ какъ (р 1883 г. № 58), по ст. 23 прав. о прим. къ Варш. суд. окр. нотар. положенія, на Варш. округъ не распространяется установленный нотаріальнымъ положеніемъ порядокъ засвидѣтельствованія явки актовъ вообще (ст. 65 п. 4) и довѣренностей въ особенности (ст. 128 п. 6) и засимъ для формальныхъ, т. е. не домашнихъ довѣренностей остается лишь одна форма—нотаріальная (нот. пол. ст. 79 и слѣд.). Но сіе не относится къ удостовѣренію мужемъ того, что онъ изъявляетъ согласіе, требуемое ст. 182 гр. ул. 1825 г. Въ статьѣ 182 постановлено: жена не можетъ безъ *дозволенія* мужа являться въ судъ, хотя бы открыто занималась отъ своего имени торговлею и хотя бы дѣло касалось имущества, состоящаго въ собственномъ ея управленіи. Это *дозволеніе не есть уполномочіе* и притомъ оно есть дѣйствіе *внѣсудебное,*

имѣющее значеніе разрѣшенія, согласія мужа на то, чтобы жена его явилась на судъ защищать *свои* права; поэтому облеченіе такого дозволенія въ форму, установленную 79 ст. и слѣд. нот. пол. и 247 ст. уст. гр. суд., не требуется, а, напротивъ, *достаточно представленіе въ удостовѣреніе онаго одной подписи мужа на прошеніи* или домашняго акта, изъ которыхъ только несомнѣнно явствовало бы согласіе мужа на веденіе женою *своего* дѣла въ судѣ. 93/45.

См. объясн. къ ст. 196 гр. ул.

184. *Жена не нуждается въ дозволеніи мужа для поручительства за него.* Установленное ст. 184 ограниченіе дѣеспособности жены имѣетъ свое основаніе не въ безпомощности женскаго пола, а обусловлено принадлежащимъ мужу пользовладѣніемъ имуществомъ жены. Поручительство жены за мужа не только не можетъ нарушить его правъ, но имѣетъ въ виду его выгоду. П/75.

См. объясн. къ ст. 188 гр. ул.

185. Эта статья не допускаетъ никакихъ исключеній, а потому судъ можетъ уполномочить замужнюю женщину къ предъявленію иска не только къ третьимъ лицамъ, но и къ ея мужу; возможность такихъ исковъ предвидѣна въ ст. 192, 193 и 199 гр. ул.; этому не препятствуетъ и то обстоятельство, что женамъ принадлежитъ законная ипотека на имуществѣ ихъ мужей, ибо не каждый мужъ владѣетъ достаточнымъ имуществомъ для предоставленія ипотечнаго обезпеченія претензіи его жены. К/224.

188. Гражд. уложеніе 1825 года, дѣйствующее взамѣнъ 1 книги кодекса Наполеона, сдѣлало касательно формъ уполномочія весьма существенное отъ правилъ Наполеонова кодекса отступленіе. По ст. 188 гр. улож. 1825 года, споры о недѣйствительности по недостатку законнаго полномочія могутъ быть возбуждаемы указанными въ той же статьѣ лицами, и то *въ томъ лишь случаѣ, когда мужъ, зная о дѣйствіи жены, ни положительно, ни безмолвно такого дѣйствія не утвердилъ.* Подчеркнутыя слова, въ ст. 188 гр. улож. 1825 г. составляютъ добавку противъ редакціи статьи 225 кодекса Наполеона, въ коей сихъ словъ не заключается, а изъ этого добавленія слѣдуетъ, что гражд. улож. 1825 г. (какъ то видно и изъ официальной объяснительной къ нему записки) кромѣ уполномочія, даваемаго при самомъ совершеніи сдѣлки и кромѣ письменнаго дозволенія, предшествующаго сдѣлкѣ, допустило еще и уполномочіе или одобреніе послѣдующее, т. е. данное уже послѣ совершенія замужнею женщиною

того или другого акта безъ уполномочія мужа, въ формахъ ст. 184 предписаннаго, причемъ по смыслу той же 188 ст., допускаемое гр. улож. 1825 года послѣдующее уполномочіе или одобреніе можетъ быть дано не только въ формѣ положительной, но даже и въ формѣ безмолвной. *Для выраженія одобренія законъ не требуетъ письменной формы;* потому могутъ быть допущены свидѣтели въ доказательство факта послѣдующаго одобренія дѣйствій жены. 81/153.

192. § 1. Не входя, по своей природѣ, въ сферу чисто личныхъ отношеній между супругами, опредѣленныхъ въ ст. 189—190 гражд. улож. и въ ст. 208—213 полож. о союзѣ брачномъ, *управленіе мужа имуществомъ жены, по общему понятію управленія, — такого рода дѣятельность, которая можетъ быть осуществляема* не только лично, но и *чрезъ другое уполномоченное лицо.* Поэтому мужу можно было бы вмѣнить въ обязанность управлять имуществомъ жены лично лишь въ томъ случаѣ, если бы это положительно требовалось закономъ. Между тѣмъ, законъ, предоставляя въ ст. 192 гр. улож. мужу управленіе имуществомъ жены, не ставитъ мужу въ этомъ отношеніи никакихъ ограниченій. Согласно сему и ст. 199 гр. улож. не даетъ никакихъ указаній на то, чтобы мужъ могъ быть лишенъ управленія и пользованія имуществомъ жены только потому, что онъ не можетъ лично имъ управлять. Не касаясь тѣхъ случаевъ, въ которыхъ мужъ лишается управленія имуществомъ жены вслѣдствіе ограниченія его гражданскихъ правъ (ст. 27 улож. о наказ. и ст. 511 и 513 гр. улож.) и оставаясь въ предѣлахъ ст. 199 гр. улож., Прав. Сенатъ находитъ, что, по силѣ этого закона, мужъ лишается правъ, предоставленныхъ ему ст. 192 и 193 того же уложенія, только тогда, когда имущество жены, вслѣдствіе дурного управленія мужа, подвергается опасности растраты или такой отвѣтственности за долги мужа, что мужъ становится въ невозможность доставлять женѣ и дѣтямъ приличное содержаніе. Конечно, нельзя отрицать того, что если дѣйствія мужа, выражающіяся въ *неудовлетворительномъ* (какъ выражается ст. 199) управленіи, могутъ служить поводомъ къ лишенію его права на оное, то тѣмъ болѣе должно имѣть такое же значеніе его полное бездѣйствіе въ этомъ отношеніи, происходящее вслѣдствіе физическаго препятствія къ управленію даже черезъ другое лицо. Но нѣтъ никакого основанія къ тому, чтобы въ подобномъ случаѣ примѣнять ст. 199, безъ наличности поставленныхъ въ ней условій, а потому и въ подобномъ случаѣ мужъ можетъ быть лишенъ управленія имуществомъ жены лишь тогда, когда оставленіе имъ онаго безъ управленія имѣло бы вредныя, въ смыслѣ ст. 199, для имущества жены послѣдствія. 91/53.

§ 2. Въ этой статьѣ не содержится указанія на то, чтобы она относилась исключительно къ тому случаю, когда въ управленіи мужа находится имѣніе его жены, принадлежащее ей именно на правѣ собственности. и не распространялась на тотъ случай, когда это послѣднее состоитъ лишь въ арендномъ содержаніи жены. 95/46.

См. объясн. къ ст. 227 пол. о союз. бр

193. См. объясн. къ ст. 192 гр. ул. § 1.

195. См. объясн. къ ст. 1238 гр. код.

196. Предъявленіе иска вопреки требованію ст. 196 лишь къ одной женѣ, безъ вызова ея мужа, не имѣетъ существеннаго значенія *если мужъ явился въ судъ добровольно* и воспользовался возможностью представить необходимые по существу дѣла объясненія въ апелляціонной инстанціи.

Требуемое этой статьей *дозволеніе мужа не имѣетъ такого же значенія въ дѣлѣ, въ которомъ жена является отвѣтчицею,* какъ въ дѣлѣ возникающемъ по ея иску. Съ одной стороны, въ первомъ случаѣ отсутствіе дозволенія мужа не имѣетъ такого практическаго послѣдствія, какъ въ послѣднемъ, ибо дѣло по иску жены, по силѣ ст. 182, безъ дозволенія мужа (или замѣняющаго оное, по ст. 185 улож. разрѣшенія суда), вовсе возникнуть не можетъ, между тѣмъ какъ неявка жены на судъ въ качествѣ отвѣтчицы не препятствуетъ движенію дѣла, а, по ст. 145 и 718 уст. гр. суд., ведетъ лишь къ постановленію заочнаго рѣшенія; съ другой же стороны мужъ, для огражденія своихъ интересовъ, въ первомъ случаѣ не имѣетъ надобности въ правѣ дозволять женѣ являться въ судъ, такъ какъ здѣсь они вполнѣ ограждены его правомъ участвовать въ дѣлѣ вмѣстѣ съ нею. Законъ требуетъ дозволенія мужа лишь на *явку жены въ судъ,* а не на совершеніе ею отдѣльныхъ дѣйствій на судѣ во время производства дѣла. Въ дѣлѣ по иску, предъявленному противъ жены и касающемуся ея правъ, — отвѣтчицею во всякомъ случаѣ, является она, а не мужъ, который вызывается въ судъ лишь для огражденія своихъ супружескихъ интересовъ, насколько они замѣшаны въ этихъ правахъ жены, и потому всѣ объясненія по дѣлу должны исходить отъ жены, какъ отъ стороны въ дѣлѣ, за мужемъ же остается лишь право контролировать эти объясненія, поддерживать или опровергать ихъ. Посему и *признаніе женою какого либо обстоятельства,* приведеннаго истцомъ въ подтвержденіе своихъ требованій, имѣетъ такую же силу, какъ и признаніе всякаго иного отвѣтчика, съ тою лишь разницею, что *мужъ,* находя это признаніе невѣрнымъ и для себя невыгоднымъ, *можетъ доказывать невѣрность онаго,* но ни коимъ образомъ оно

не можетъ считаться недѣйствительнымъ лишь потому, что сдѣлано безъ дозволенія мужа. Требованіе такого дозволенія на каждое отдѣльное дѣйствіе жены въ процессѣ, не соотвѣтствуя дѣйствительному смыслу ст. 182, не только извращало бы положеніе жены, какъ отвѣтчицы, но и дѣлало бы ея участіе въ дѣлѣ совершенно излишнимъ. 85/91.

199. Законъ предоставляетъ женѣ право предъявить къ мужу искъ о лишеніи его правъ, принадлежащихъ ему по ст. 192 и 193, но воспрещаетъ добровольное въ этомъ отношеніи соглашеніе между супругами. Поэтому *нельзя требовать, чтобы мужъ уполномочилъ жену на предъявленіе иска къ самому себѣ;* слѣдовательно является излишнимъ и разрѣшеніе суда на предъявленіе такого иска, такъ какъ судъ заступаетъ лишь власть мужа. П/75.

См. объясн. къ ст. 192 гр. ул. § 1.

201. См. объясн. къ ст. 269 гр. ул.

203. См. объясн. къ ст. 269 гр. ул.

204. Законъ не требуетъ безусловно прямого уполномочія жены на веденіе торговли; *о согласіи мужа можно заключить косвенно,* изъ его дѣйствій. К/225.

См. объясн. къ ст. 188 гр. ул.

227. При установленіи общности имущества половина *всего* имущества, на которое простиралась общность въ день смерти умершаго супруга, становится собственностью супруга, оставшагося въ живыхъ. Ст. 226 гр. ул. подвергаетъ общности всякое имущество, настоящее и будущее, если не будетъ доказано противоположное намѣреніе сторонъ; статья же 227 предоставляетъ оставшемуся въ живыхъ супругу право не на половину собственнаго имущества умершаго супруга, а на половину всего взаимно подвергнутаго общности имущества, а, слѣдовательно, всего настоящаго и будущаго имущества обоихъ супруговъ. Изъ законодательныхъ мотивовъ видно, что общность эта установлена по образцу общности кульмской и австрійской, а эти виды общности подвергаютъ сліянію въ одно цѣлое всего имущества обоихъ супруговъ, подвергнутаго общности, съ тѣмъ лишь различіемъ, что австрійскій законъ подвергаетъ общности лишь настоящее имущество. К/429.

231. § 1. Изъ законодательныхъ мотивовъ I кн. гр. ул. 1825 г. видно, что не каждое дареніе какого-либо предмета, совершенное

въ предбрачномъ договорѣ однимъ изъ супруговъ на случай его смерти въ пользу остающагося въ живыхъ супруга, устраняетъ послѣдняго отъ участія въ наслѣдствѣ въ имуществѣ оставшемся послѣ умершаго супруга; устраняетъ отъ наслѣдованія только такое дареніе, совершенное, въ предбрачномъ договорѣ, которое опредѣляетъ отношенія супруговъ по имуществу, а слѣдовательно и ихъ право наслѣдованія въ имуществѣ, могущемъ остаться послѣ одного изъ нихъ. Да и, по буквальному смыслу, ст. 231 говоритъ объ опредѣленіи правъ на имущество, а, слѣдовательно, на все имущество вообще, а не на отдѣльные предметы; въ ней рѣчь объ опредѣленіи правъ на имущество умершаго супруга, а, слѣдовательно, на имущество будущее и эта статья не касается даренія изъ имущества настоящаго, хотя-бы это дареніе было совершено на случай смерти; законъ имѣетъ въ виду такія права, какъ н. пр. установленіе имущественной общности на случай смерти, что, по смыслу ст. 230, исключаетъ участіе въ наслѣдствѣ. Поэтому *дареніе какого-либо предмета на случай смерти, совершенное въ предбрачномъ договорѣ, не устраняетъ пережившаго супруга отъ участія въ наслѣдствѣ, а,* согласно ст. 234, *имѣетъ своимъ послѣдствіемъ лишь возвратъ подареннаго предмета въ наслѣдственную массу.* К/120.

§ 2. Ст. 231 гражд. ул. 1825 г. предусматриваетъ и допускаетъ именно въ предбрачномъ договорѣ отреченіе одного супруга отъ наслѣдства послѣ другого; *запретъ отреченія отъ неоткрывшагося еще наслѣдства, установленный ст. 791 и 1130 не относится къ наслѣдству по ст. 232* и слѣд. гр. ул., такъ какъ такое наслѣдство является наслѣдствомъ sui generis, условнымъ, возможнымъ лишь если супруги въ предбрачномъ договорѣ не условились иначе; *вообще означенный въ ст. 791 и 1130 гр. кодекса запретъ, относится лишь къ наслѣдствамъ по правиламъ кодекса Наполеона и не относится къ наслѣдствамъ по правиламъ Гражданскаго Уложенія* 1825 г., которое, какъ законъ новѣйшій, отмѣнило прежній; если-бы ст. 231 понимать въ томъ смыслѣ, что ею дозволено условливаться лишь относительно доли наслѣдства, имѣющаго перейти къ одному супругу послѣ смерти другого, то установленіе безконечно малой доли равнялось бы отказу отъ наслѣдства; допущеніе такого толкованія поражало-бы самый принципъ; ст. 235, воспрещающая супругу, посредствомъ даренія или завѣщанія нарушить, болѣе чѣмъ на половину, права, принадлежащія другому супругу по 232 и 233, не относится къ предбрачнымъ договорамъ, при отсутствіи которыхъ, оставшійся въ живыхъ супругъ, пользуется правомъ, предоставленнымъ ему ст. 232 и 233; ст. 235 имѣетъ въ виду исключительно дѣлаемыя въ пользу третьихъ лицъ, дарственныя или завѣщательныя распоря-

женія, которыя, при отсутствіи предбрачнаго договора, ограничивали-бы долю, причитающуюся супругу. К/344.

§ 3. *Гражданское уложеніе 1825 г. не отмѣнило правилъ французскаго кодекса о законной долѣ наслѣдства родителей умершаго супруга.* Французскій кодексъ не устанавливаетъ между супругами права наслѣдованія, а при отсутствіи дѣтей, предоставляетъ законную долю родителямъ; между тѣмъ гражд. уложеніе 1825 г. предоставляетъ оставшемуся въ живыхъ супругу права на имущество супруга умершаго и эти права, при существованіи боковыхъ родственниковъ, простираются на одну четвертую часть имущества, а половина имущества составляетъ законную долю родителей умершаго супруга. Такимъ образомъ, если послѣ умершаго супруга остаются родители и оставшійся въ живыхъ супругъ, то являются двѣ законныя доли — одна въ пользу родителей, другая въ пользу супруга. Такъ н. пр., если умершій супругъ, оставивъ родителей, отказалъ все имущество брату, то отказъ подлежитъ сбавкѣ прежде всего на половину, причитающуюся, на основ. ст. 915 гр. код., родителямъ, а затѣмъ на одну восьмую, какъ половину законной доли оставшагося въ живыхъ супруга. Слѣдовательно, подлежащая, на основаніи ст. 915, свободному распоряженію наслѣдователя половина имущества, уменьшается до $^3/_8$ частей и, получившій общій отказъ, воспользуется лишь $^3/_8$ частями наслѣдственнаго имущества.

Такое видоизмѣненіе правилъ французскаго кодекса становится очевиднымъ при сравненіи правилъ этого кодекса съ позднѣйшимъ закономъ, который самъ по себѣ, безъ прямого указанія, не отмѣняетъ правилъ кодекса, если только правила этого позднѣйшаго закона не находятся въ прямомъ противорѣчіи съ кодексомъ. Въ данномъ случаѣ такого противорѣчія нѣтъ, ибо законная доля родителей и оставшагося въ живыхъ супруга совмѣстно могутъ быть выдѣлены; нельзя утверждать, что законная доля родителей отмѣнена если есть возможность согласовать между собою противорѣчащія, на первый взглядъ, правила. К/428.

232 § 1. Ст. 601, (освобождающая родителей, имѣющихъ законное пользовладѣніе въ имуществѣ своихъ дѣтей отъ представленія поручительства) *примѣняется также къ пользовладѣнію, которое получаетъ на основ. ст. 232, оставшійся въ живыхъ супругъ въ имуществѣ, доставшемся дѣтямъ послѣ смерти другого супруга.* Изъ законодательныхъ мотивовъ ст. 601, видно, что она имѣетъ въ виду оказать уваженіе родительской власти и укрѣпить семейныя узы. Имѣетъ-ли пользовладѣніе имуществомъ дѣтей свое основаніе въ родительской власти (ст. 601), или же оно является послѣдствіемъ на-

слѣдственнаго права одного супруга къ имуществу, оставшемуся послѣ смерти другого (ст. 232), въ обоихъ случаяхъ причины для освобожденія родителей отъ представленія поручительства однѣ и тѣ-же. К/567

§ 2. *Если мужъ завѣщалъ все свое имущество, которое окажется послѣ выдачи частныхъ отказовъ, своимъ ближайшимъ родственникамъ, то вдова можетъ требовать лишь половину части, причитающейся ей на основ. ст. 232* и слѣд. Завѣщаніе въ пользу боковыхъ родственниковъ всего остального имущества, которое окажется послѣ выдачи частныхъ отказовъ, по смыслу ст. 1003, является отказомъ общимъ; поэтому вдова имѣетъ право лишь на 1/4 часть, ибо завѣщательное распоряженіе „всѣмъ остальнымъ имуществомъ", на основ. ст. 235, ограничиваетъ право вдовы до половины ея законной доли. К/300.

§ 3. Нельзя подвести подъ ст. 11 Пост. Учрежд. Ком. отъ 30 дек. (11 янв.) 1865/6, случай, *когда путемъ законнаго раздѣла на крестьянскомъ участкѣ установляется въ извѣстной долѣ лишь право пожизненнаго пользовладѣнія,* въ силу закона дошедшее къ пережившему супругу прежняго собственника. Въ этомъ случаѣ никакого дробленія участка не происходитъ, а устанавливается лишь ограниченіе владѣнія наличнаго собственника пожизненнымъ пользовладѣніемъ другого лица, также какъ и въ томъ случаѣ, когда крестьянскій участокъ, величиной непревышающій высшую норму шести морговъ, достанется въ порядкѣ законнаго наслѣдованія нѣсколькимъ лицамъ, и они оставятъ его въ общемъ владѣніи; и тутъ право каждаго хозяина собственника будетъ по отношенію участка ограничено участіемъ другихъ совладѣльцевъ во владѣніи, пользованіи и распоряженіи онымъ, но дробленія участка не будетъ. 92/64.

§ 4. Хотя по ст. 731 и 767 гр. код., *вдова* при дѣтяхъ не наслѣдница, но ст. 232 гр. улож. отмѣнено выраженное въ ст. 731 и 767 гр. код. правило и установлено, что вдова получаетъ изъ наслѣдства послѣ мужа долю одинаковую съ его дѣтьми, хотя лишь въ пожизненное владѣніе; потому, *пользуясь активомъ наслѣдства, вдова не имѣетъ основанія уклоняться отъ принятія на себя,* по общему для всѣхъ наслѣдниковъ правилу ст. 870 гр. код., *и соотвѣтствующей части пассива онаго.* 95/20.

234. § 1. *Правила о возвратахъ относятся и къ наслѣдованію послѣ супруговъ:* а такъ какъ по ст. 843 гр. код. наслѣдникъ, участвующій въ наслѣдствѣ, не можетъ требовать сдѣланныхъ въ его пользу отказовъ (за исключеніемъ случая, когда отказъ сдѣланъ

съ освобожденіемъ отъ возврата въ массу), то и супругъ, въ пользу котораго сдѣланъ общій отказъ, не можетъ требовать одновременно и отказа, и своей законной доли изъ имущества, оставшагося послѣ умершаго супруга, а можетъ лишь избрать либо отказъ, либо свою законную долю. К/240.

§ 2. Сумма, подаренная женою мужу въ предбрачномъ договорѣ, подлежитъ, на основ. ст. 234, возврату въ наслѣдственную массу, оставшуюся послѣ жены, хотя и не устраняетъ мужа отъ наслѣдства по закону; проценты отъ означенной суммы причитаются мужу, на основ. ст. 856 гр. код., лишь со дня открытія наслѣдства. К/349.

235. См. объясн. къ ст. 232 гр. ул. § 2.

264. *Дареніе* опредѣленной суммы, *совершенное будущей супругъ* въ предбрачномъ договорѣ, по разлученіи супруговъ отъ стола и ложа, подлежитъ сбавкѣ до части, подлежащей свободному распоряженію дарителя во время разлученія; съ этою цѣлью учинившій даръ долженъ доказать состояніе своего имущества во время постановленія рѣшенія о разлученіи. К/390.

См. объясн. къ ст. 959 гр. код.

265. 266. 267. Эти статьи говорятъ не о послѣдствіяхъ возникающихъ изъ брачнаго союза, а о послѣдствіяхъ разлученія отъ стола и ложа; ст. 248 зак. о союз. бр. 1836 г. сохранила означенныя статьи въ силѣ; *поэтому разлученной женѣ могутъ быть присуждены алименты,* какъ гражданское послѣдствіе разлученія. К/345.

266. См. объясн. къ ст. 265 гр. ул.

267. § 1. По ст. 264, 266 и 267 добросовѣстный супругъ сохраняетъ всѣ выгоды, принадлежащія ему по закону или въ силу договора такъ, какъ будто-бы недобросовѣстный супругъ умеръ въ минуту уничтоженія брака или разлученія супруговъ; изъ сихъ послѣднихъ выраженій видно, что возникающія по закону выгоды для добросовѣстнаго супруга обусловлены не моментомъ физической смерти недобросовѣстнаго супруга, а временемъ прекращенія брачныхъ узъ, которое, по фикціи закона, и почитается временемъ смерти недобросовѣстнаго супруга; по ст. 267 правила статьи 264 примѣняются къ супругамъ разлученнымъ отъ стола и ложа; посему *по разлученіи супруговъ отъ стола и ложа, невиновный супругъ можетъ при жизни виновнаго супруга, требовать изъ его имущества ту часть, которая причиталась бы ему* на основ. ст. 231 и слѣд., *въ случаѣ смерти виновнаго супруга.* К/30.

§ 2. *Супругъ, по взаимному согласію, разлученный отъ стола и ложа на неопредѣленное время, не имѣетъ права наслѣдованія въ имуществѣ умершаго супруга.* По ст. 267 разлученіе отъ стола и ложа на неопредѣленное время влечетъ за собою всѣ гражданскія послѣдствія развода; а по статьѣ 266, если бракъ расторгнутъ разводомъ, то права на будущія выгоды сохраняются только въ томъ случаѣ, когда одинъ супругъ виновенъ, другой же невиновенъ, и въ такомъ случаѣ за невиновнымъ супругомъ сохраняются права также на тѣ выгоды, которыя, согласно статьѣ 264, въ случаѣ признанія брака недѣйствительнымъ, слѣдуютъ супругу добросовѣстному отъ супруга недобросовѣстнаго, а между прочимъ и права наслѣдованія въ имуществѣ супруга, признаннаго виновнымъ.

Хотя положеніемъ о союзѣ бр. 1836 п. (ст. 66), введено новое основаніе для разлученія отъ стола и и ложа на неопредѣленное время, а именно: разлученіе по обоюдному согласію супруговъ въ случаѣ причинъ уважительныхъ, однако не сдѣлано тамъ никакихъ измѣненій касательно гражданскихъ послѣдствій разлученія, опредѣленныхъ гражд. улож. 1825 г.; — напротивъ того, въ ст. 228 вышеозначеннаго положенія 1836 г., вообще выражено, что разлученіе на неопредѣленное время влечетъ за собою всѣ послѣдствія расторженія брака, сохраняя лишь неразрывнымъ брачный союзъ, препятствующій супругамъ вступать въ новый бракъ; а изъ ст. 248 ясно вытекаетъ, что имущественныя отношенія супруговъ не смотря на установленіе новаго основанія для разлученія, а именно обоюдное согласіе, должны быть опредѣляемы по прежнимъ правиламъ. Между тѣмъ, по ст. 262 и 263 гр. ул. 1825 г., если бракъ признанъ недѣйствительнымъ, то всѣ права на выгоды, имѣющія возникнуть впослѣдствіи, а именно въ случаѣ смерти одного изъ супруговъ, прекращаются, не смотря на то, были ли оба супруга добросовѣстны, или оба недобросовѣстны, и лишь въ случаѣ добросовѣстности одного изъ супруговъ, сему последнему, по ст. 264 п. 2, сохраняются права на всѣ выгоды, имѣющія возникнуть въ случаѣ смерти супруга недобросовѣстнаго. Отсюда слѣдуетъ, что правило, изложенное въ ст. 262 и 263, по смыслу ст. 267 и 266 гр. ул. 1825 г., имѣетъ полное примѣненіе и къ разлученію отъ стола и ложа на неопредѣленное время въ случаѣ невиновности обоихъ супруговъ, такъ, что оставшійся въ живыхъ супругъ не имѣетъ уже права наслѣдованія въ имуществѣ супруга, на неопредѣленное время по обоюдному согласію и причинамъ уважительнымъ, съ нимъ разлученнаго. П/76.

См. объясн. къ ст. 264 и 265 гр ул.

269. *Жена необязана выдавать мужу содержанія во время разлученія ихъ отъ стола и ложа, по винѣ обоихъ, на опредѣленный срокъ.* Дѣйствительно, разлученіе супруговъ отъ стола и ложа на опредѣленное время не уничтожаетъ никакихъ гражданскихъ послѣдствій брака (269 ст. гражд. улож. и 230 ст. полож. о союзѣ брачн.). Но въ число гражданскихъ послѣдствій брака, къ которымъ относятся управленіе и пользовладѣніе мужа имуществомъ жены, ограниченіе дѣеспособности жены, обязанность мужа содержать жену, вовсе не входитъ обязанность жены содержать мужа. А о томъ, чтобы разлученіе супруговъ устанавливало какія либо новыя послѣдствія брака, никакихъ постановленій въ законахъ нѣтъ. Для тѣхъ случаевъ, когда мужъ лишенъ управленія и пользовладѣнія имуществомъ жены, въ силу предбрачнаго договора или судебнаго рѣшенія, законъ постановляетъ, что жена обязана содѣйствовать удовлетворенію общихъ расходовъ по супружеской жизни, соразмѣрно ея средствамъ и средствамъ мужа, и даже всецѣло нести таковые, если у мужа нѣтъ ни имущества, ни средствъ къ заработкамъ (ст. 201 и 213 гр. улож.). То же правило сохраняетъ силу и тогда, если, при разлученіи супруговъ отъ стола и ложа, за женою оставлено пользовладѣніе ея имуществомъ, но не опредѣлено, въ какой мѣрѣ она должна принимать участіе въ общихъ расходахъ по супружеской жизни. Подъ общими же расходами по супружеской жизни во время разлученія супруговъ надлежитъ понимать тѣ расходы, которые остаются общими и при разлученіи супруговъ, каковы, напримѣръ, расходы на дѣтей (237 ст. гр. улож.); но невозможно относить сюда и содержаніе мужа, живущаго отдѣльно отъ жены. Точно также не относится къ общимъ расходамъ и содержаніе отдѣльно живущей жены. И если, тѣмъ не менѣе, мужъ обязанъ выдавать женѣ содержаніе и въ то время, когда она оставила общій домъ въ виду процеса о разлученіи, то лишь въ силу особаго о томъ постановленія закона (219 ст. пол. о союзѣ брачн.), каковое постановленіе въ свою очередь основано на особомъ же постановленіи объ обязанности мужа содержать жену (ст. 210 того же пол.). Но на жену законъ не возлагаетъ ни вообще обязанности содержать мужа, ни въ частности — содержать его во время разлученія супруговъ. Въ законѣ указанъ лишь единственный случай, когда на жену можетъ падать обязанность выдавать содержаніе мужу. Случай этотъ предусмотрѣнъ въ ст. 265 гр. улож. 97/22.

272. При разсмотрѣніи иска о наслѣдствѣ, предъявленнаго братьями покойнаго, и при опредѣленіи правъ ихъ на наслѣдство, *судъ долженъ руководствоваться, по отношенію къ дитяти, зачатому*

во время брака умершаго, законнымъ предположеніемъ, установленнымъ ст. 272. Отвергать же это предположеніе, т. е. оспаривать законность рожденія лежитъ на обязанности истцовъ, причемъ споръ по этому предмету они могутъ предъявить лишь въ порядкѣ и въ предѣлахъ, статьями 276, 286 гр. ул. и ст. 1623 и 1625 уст. гр. суд. опредѣленными, доказавъ, прежде всего, что они не пропустили установленныхъ ст. 276 гр. ул. для оспариванія законности рожденія сроковъ. 81/152.

277. § 1. Такъ какъ по ст. 1011 и 1014 легатаріи обязаны предъявить требованіе о выдачѣ отказа, то до исполненія ими сего преждевременно судить, останется-ли что-либо въ пользу наслѣдниковъ; изъ союза родственнаго возникаютъ, однако, столь разнообразныя права и обязанности, не менѣе важныя какъ права на имущество, что каждый наслѣдникъ мужа въ правѣ оспаривать законность рожденія дитяти, не смотря на то, что онъ матеріально не заинтересованъ вслѣдствіе исчерпанія наслѣдственнаго имущества отказами. II/72.

§ 2. Говоря о допустимости спора о законности дитяти, ст. 277 признаетъ это право за отцомъ и его *наслѣдниками*, при чемъ употребленное въ польскомъ подлинникѣ выраженіе *następców* имѣетъ болѣе широкое значеніе чѣмъ французское *héritiers*. Подъ это выраженіе подходятъ и легатаріи, которымъ нельзя отказать въ правѣ на предъявленіе такого иска, насколько они въ немъ имѣютъ дѣйствительный интересъ. Хотя, говоря вообще, для частныхъ легатаріевъ безразлично, обнаружится-ли у умершаго одинъ или нѣсколько наслѣдниковъ, но если наслѣдство въ значительной мѣрѣ исчерпывается частными отказами, могущими подлежать, на основ. ст. 913, сбавкѣ въ случаѣ существованія законнаго дитяти, какъ законнаго наслѣдника, имѣющаго права на законную часть наслѣдства, то при такихъ обстоятельствахъ нельзя не признать за частными легатаріями права на предъявленіе подобнаго иска и отказать имъ въ этомъ подъ предлогомъ, что они не представляютъ совокупности правъ умершаго. Они несомнѣнно д. б. признаны его наслѣдниками, по крайней мѣрѣ въ отношеніи такихъ юридическихъ дѣйствій, которыя необходимы для удержанія въ силѣ сдѣланныхъ имъ отказовъ. По принципу, выраженному въ ст. 1002 гр. код. и слѣд., для дѣйствительности завѣщанія нѣтъ необходимости въ установленіи особаго наслѣдника (какъ было въ римскомъ правѣ); поэтому *все наслѣдство м. б. исчерпано частными отказами въ томъ случаѣ, если нѣтъ преемника, въ пользу котораго, по закону, сохраняется извѣстная часть имущества.* Поэтому легатаріямъ, которымъ отказано все наслѣд-

ство, должно принадлежать право защищать неприкосновенности этихъ отказовъ, а, слѣдовательно, и право оспаривать законность дитяти, если бы такой искъ оказался необходимымъ для огражденія отказовъ. П/72.

280. См. объясн. къ ст. 298 гр. ул. § 4.

282. Правило, выраженное въ этой статьѣ, не ограждаетъ ребенка, законность рожденія котораго оспорена. Эта статья, воспрещающая оспаривать права состоянія того, кто пользуется положеніемъ, согласнымъ съ актомъ о его рожденіи, помѣщена въ главѣ о доказательствахъ рожденія отъ законнаго брака, т. е. о доказательствахъ рожденія такихъ дѣтей, законность рожденія которыхъ не была бы спорна, если-бы они доказали, что ихъ родители состояли въ бракѣ. *На это правило не имѣетъ примѣненія въ тѣхъ случаяхъ, въ которыхъ оспаривается самая законность рожденія.* Главнымъ доводомъ законности рожденія есть бракъ, существованіе котораго, для доказательства законности рожденія, должно быть установлено въ порядкѣ, указанномъ въ ст. 121 и 124; слѣдуетъ представить либо актъ о бракосочетаніи, либо доказать существованіе брака документами или свидѣтелями. Фактъ, что родители жили явно какъ-бы въ супружествѣ, недостаточенъ, за исключеніемъ случая, когда оба родителя уже умерли и актъ о рожденіи не находится въ противорѣчіи съ положеніемъ дитяти (ст. 124). Поэтому *при жизни одного изъ родителей,* въ спорѣ о законности рожденія, нельзя ограничиться представленіемъ акта о рожденіи, въ которомъ говорится о происхожденіи отъ законнаго брака, но *необходимо представить самый актъ о бракосочетаніи;* въ отсутствіи сего послѣдняго, ребенокъ считается лишь признаннымъ, но рожденнымъ внѣ брака. К/455.

283. 284. 285. Въ этихъ статьяхъ заключаются особыя правила о допросѣ свидѣтелей по дѣламъ о законности рожденія; эти правила допускаютъ допросъ свидѣтелей лишь *въ доказательство законности рожденія* въ томъ случаѣ, когда лицо, не имѣя акта о рожденіи и не пользуясь положеніемъ законнорожденнаго, тѣмъ не менѣе хочетъ доказать законность своего рожденія; лишь при такихъ обстоятельствахъ допускаются, по смыслу ст. 285, доказательства и въ опроверженіе того домогательства; но если лицо постоянно пользовалось положеніемъ законнорожденнаго дитяти, то нельзя лишать его правъ состоянія на основаніи свидѣтельскихъ показаній. К/121.

284. См. объясн. къ ст. 283 гр. ул.

285. См. объясн. къ ст. 283 гр. ул.

294. *Вслѣдствіе узаконенія послѣдующимъ бракомъ отмѣняется, по силѣ самаго закона, дареніе, совершенное до узаконенія.* Такое узаконеніе, какъ и рожденіе законнаго дитяти, имѣетъ для дарителя одни и тѣ-же юридическія послѣдствія, а именно: совершенное имъ дареніе отмѣняется въ виду лежащихъ на немъ новыхъ обязанностей. Одаренный лицомъ бездѣтнымъ не пріобрѣтаетъ права безусловнаго, а получаетъ право подлежащее отмѣнѣ вслѣдствіе рожденія ребенка у дарителя, а, слѣдовательно, и вслѣдствіе узаконенія. К/456.

298. § 1. *Признаніе дѣтей, рожденныхъ внѣ брака, совершается актомъ офиціальнымъ, но законъ не опредѣляетъ сущности этого акта и не требуетъ, чтобы онъ былъ совершенъ исключительно съ этою цѣлью.* Такъ какъ публичное завѣщаніе безспорно является актомъ офиціальнымъ, то и учиненное въ немъ признаніе должно имѣть законныя послѣдствія. Хотя завѣщаніе, въ смыслѣ акта, имѣющаго своимъ предметомъ распоряженіе имуществомъ, получаетъ силу лишь съ момента смерти завѣщателя, но иныя распоряженія, могущія имѣть законныя послѣдствія при жизни завѣщателя, вступаютъ въ силу съ момента ихъ совершенія. Поэтому дитя, рожденное внѣ брака, можетъ, въ силу признанія, совершеннаго въ публичномъ завѣщаніи, при жизни завѣщателя осуществлять тѣ права, которыя ему принадлежатъ въ силу этого признанія, а, слѣдовательно, можетъ требовать алиментовъ. К/485.

§ 2. *Законъ не установилъ преклюзивнаго срока, въ теченіи котораго допускается признаніе дѣтей, рожденныхъ внѣ брака* и такое признаніе можетъ быть сдѣлано даже послѣ смерти дитяти; ст. 306 разрѣшаетъ дитяти во всякое время доказывать свое рожденіе отъ внѣбрачнаго сожитія женщины, поэтому и матери разрѣшается совершать признаніе во всякое время. К/392.

§ 3. Признаніе дѣтей, рожденныхъ внѣ брака, совершается актомъ офиціальнымъ, а потому *признаніе, совершенное въ собственноручномъ завѣщаніи, не имѣетъ никакихъ законныхъ послѣдствій;* признанные въ такомъ завѣщаніи дѣти считаются посторонними для завѣщателя; а потому совершенный въ ихъ пользу отказъ не можетъ быть уменьшенъ на томъ основаніи, что они прижиты завѣщателемъ внѣ брака. К/265.

§ 4. *Такъ какъ признаніе дѣтей, рожденныхъ внѣ брака, можетъ быть совершено лишь въ офиціальномъ актѣ или въ актѣ о рожденіи,* то никакія предположенія, основанныя на пользованіи положеніемъ незаконорожденнаго, такого признанія замѣнить не могутъ, особенно въ отношеніи отца, отыскивать котораго запреще-

но закономъ; это правило имѣетъ силу, какъ для самого незаконнорожденнаго, такъ и для тѣхъ лицъ, которыя оспаривали-бы происхожденіе такого ребенка отъ признавшаго его отца. Пользованіе положеніемъ можетъ служить доказательствомъ законности рожденія лишь при отсутствіи акта о рожденіи; ето пользованіе выражается въ дѣйствіяхъ, изъ которыхъ ст. 280 указываетъ на признаніе со стороны семьи, какъ на одно изъ главныхъ дѣйствій, служащихъ признакомъ пользованія положеніемъ законнорожденнаго; въ отношеніи дѣтей, рожденныхъ внѣ брака, какъ не имѣющихъ семьи, этотъ признакъ собственно не примѣнимъ. К/266.

§ 5. *Хотя публичное завѣщаніе и можетъ быть отмѣнено* завѣщателемъ, *но учиненное въ немъ признаніе* дитяти рожденнаго внѣ брака, какъ не имѣющее характера распоряженія имуществомъ, указаннаго въ ст. 895 гр. код., и имѣющее силу не потому, что оно сдѣлано въ завѣщаніи, а потому, что оно совершено въ офиціальномъ актѣ и предоставляетъ права дитяти еще при жизни завѣщателя, *не можетъ быть отмѣнено одностороннимъ актомъ завѣщателя;* можно просить въ судебномъ порядкѣ объявить признаніе недѣйствительнымъ по причинѣ ошибки или принужденія. К/486.

§ 6. Законъ не требуетъ, подъ угрозой недѣйствительности акта о рожденіи, подписи отца дитяти и свидѣтелей или оговорки о причинѣ отсутствія этихъ подписей; актъ о рожденіи, какъ таковой, остается въ силѣ; *если-же въ актѣ о рожденіи заключается признаніе своимъ ребечка рожденнаго внѣ брака,* то подпись грамотнаго отца и свидѣтелей или, по крайней мѣрѣ, указаніе причины отсутствія таковыхъ, необходимы и, при несоблюденіи этихъ правилъ, сдѣланное признаніе не можетъ имѣть никакихъ законныхъ послѣдствій. Въ противномъ случаѣ угрожала бы опасность, что, посредствомъ введенія чиновника гражданскаго состоянія въ заблужденіе, каждому можетъ быть приписанъ ребенокъ, рожденный внѣ брака, а доказать подлогъ было-бы невозможно. К/204.

310. Такъ какъ не можетъ быть письменныхъ доказательствъ въ опроверженіе существованія условій, требуемыхъ для дозволенія усыновленія, то по иску о признаніи недѣйствительнымъ допущеннаго судомъ усыновленія, нельзя отказать въ допросѣ свидѣтелей въ доказательство отсутствія означенныхъ условій. К/395.

322. Законъ не воспрещаетъ *возбужденія въ исковомъ порядкѣ спора противъ актовъ усыновленія* и опредѣленій о допущеніи усыновленія; такія опредѣленія, постановляемыя по одностороннему требованію, пополняютъ, нѣкоторымъ образомъ, акты усыновленія, которые,

по своему существу, имѣютъ характеръ отчасти договорный, отчасти благотворительный, отчасти-же значеніе акта гражданскаго состоянія. К/299.

331. Посредствомъ духовнаго завѣщанія можетъ усыновить лишь тотъ, кто предварительно, въ теченіи двухъ лѣтъ, состоялъ добровольнымъ опекуномъ усыновляемаго; добровольная опека не устанавливается сама собой вслѣдствіе воспитанія или доставленія содержанія чужому ребенку, а возникаетъ лишь въ силу акта, составленнаго въ порядкѣ ст. 328; поэтому *усыновленіе посредствомъ завѣщанія можетъ быть допущено лишь по истеченіи двухъ лѣтъ со времени составленія означеннаго акта.* К/364.

341. Такъ какъ, по закону, отецъ не обязанъ давать отчета о доходахъ съ того имущества дѣтей, по отношенію къ которому ему было предоставлено пользовладѣніе (ст. 341), то отсюда слѣдуетъ, что *проценты*, какъ плоды съ денежной суммы (584 ст. гр. код.), полученные имъ въ свое безотчетное распоряженіе во время пользовладѣнія, *не подлежатъ*, по иску, предъявленному по прекращеніи пользовладѣнія отца, *возвращенію, даже* и *въ томъ случаѣ, когда отецъ,* во время пользовладѣнія, *не несъ никакихъ издержекъ на пропитаніе, содержаніе и воспитаніе.* 94/73.

349. *Врученіе повѣстки на имя несовершеннолѣтнихъ матери ихъ признается правильнымъ,* хотя-бы мать еще не была назначена опекуншей семейнымъ совѣтомъ. Въ случаѣ смерти мужа опека, въ силу самаго закона, принадлежитъ женѣ; лишь въ случаѣ вступленія матери-опекунши въ бракъ отъ сем. совѣта зависитъ устранить ее отъ опеки (ст. 362). Хотя ст. 358 дозволяетъ матери отказаться отъ опеки, но въ то-же время обязываетъ ее исполнять обязанности по опекѣ до времени назначенія новаго опекуна П/70.

364. Отцу и матери предоставляется, на случай ихъ смерти, избрать главнаго опекуна, въ отношеніи же членовъ семейнаго совѣта ст. 375 и слѣд. положительно указываютъ, что, лишь за неимѣніемъ родственниковъ и свойственниковъ, дозволяется приглашать въ составъ семейнаго совѣта пріятелей и знакомыхъ умершаго. Поэтому завѣщательное распоряженіе не можетъ исключить родственниковъ и свойственниковъ, а можетъ имѣть лишь то послѣдствіе, что, за неимѣніемъ таковыхъ, приглашаются въ составъ семейнаго совѣта пріятели или знакомые умершаго, указанные въ завѣщаніи, предпочтительно предъ другими и въ томъ порядкѣ, въ которомъ они поименованы въ завѣщаніи. Съ минуты смерти родителей законъ требуетъ учрежденія опеки надъ несовершеннолѣтними дѣтьми и указываетъ изъ кого она должна

состоять и на какихъ основаніяхъ. Какъ отецъ или мать, будучи опекунами въ силу самаго закона, подчиняются указаннымъ въ законѣ ограниченіямъ и не могутъ, безъ разрѣшенія семейнаго совѣта, собраннаго въ законномъ составѣ, предпринимать извѣстныхъ дѣйствій, точно также, назначая въ завѣщаніи опекуна, они не могутъ освободить его отъ вліянія семейнаго совѣта, установленнаго по праву высшаго надзора правительства и закона. *Законъ не дозволяетъ родителямъ освобождать опекуновъ отъ установленнаго контроля.* К/365.

375. *Составъ сем. совѣта* установленъ закономъ (ст. 375, 377, 378, 379), который указываетъ порядокъ, въ которомъ приглашаются лица, въ составъ совѣта, сообразно ихъ отношеніямъ родства, свойства и дружбы. Даже добровольное подчиненіе опекуна постановленіямъ совѣта, составленнаго изъ членовъ несоотвѣтствующихъ требованіямъ закона, какъ касающееся вопроса общественнаго порядка, на основ. ст. 6 гр. ул., не можетъ присвоить законнаго значенія такимъ постановленіямъ. Потому опекунъ въ правѣ обжаловать постановленіе совѣта, состоявшееся въ незаконномъ составѣ, хотя-бы онъ предварительно согласился на такой составъ совѣта. К/525.

378. *При недостаткѣ родственниковъ и свойственниковъ могутъ пополнять составъ сем. совѣта лишь тѣ пріятели, которые проживаютъ въ томъ же округѣ,* гдѣ учрежденъ семейный совѣтъ; пріятелямъ, проживающимъ въ иномъ округѣ, законъ такого права не предоставилъ. Лишь лица, живущія не далеко, могутъ являться безъ траты времени и издержекъ, а, зная мѣстныя условія, они всѣхъ лучше могутъ разрѣшить вопросы, подлежащіе ихъ разсмотрѣнію. К/526.

418. По ст. 488 *правила объ опекѣ надъ законными дѣтьми примѣняются и къ опекѣ надъ незаконнорожденными,* когда-же представляется необходимость удалить опекуна или освободить его отъ этой обязанности, законъ предоставляетъ рѣшеніе этого вопроса сем. совѣту. Если-бы сем. совѣтъ злоупотребилъ довѣріемъ, оказаннымъ ему закономъ, то вступиться долженъ судъ, который является какъ-бы патріархальною, высшею опекунскою властью по всѣмъ вопросамъ, подлежащимъ вѣдѣнію сем. совѣтовъ. Поэтому судъ не можетъ, безъ предварительнаго заключенія сем. совѣта, лишить мать опеки надъ ея дѣтьми, прижитыми внѣ брака. К/524.

420. Какъ видно изъ законодательныхъ мотивовъ, эта статья допускаетъ *обжалованіе постановленій сем. совѣтовъ исключительно въ интересѣ несовершеннолѣтнихъ* и въ этомъ отношеніи

преклюзивнаго срока не положено: устанавливая трехдневный срокъ, законъ имѣлъ въ виду скорѣйшее возстановленіе попеченія, котораго несовершеннолѣтній могъ лишиться во время споровъ, а вовсе не преграждение права обжалованія состоявшагося постановленія сем. совѣта по существу. К/521.

422. Права опекуна въ отношеніи несовершеннолѣтняго опредѣляются гражданскимъ уложеніемъ, а потому должны быть признаны гражданскими правами. Вслѣдствіе сего *права опекуна могутъ быть предметомъ гражданскаго иска, независимо отъ того, можетъ ли судебное рѣшеніе,* удовлетворяющее искъ, *быть приведено въ исполненіе* однимъ изъ способовъ, указанныхъ въ уставѣ гражд. судопроизводства, который предусматриваетъ лишь наиболѣе встрѣчающіеся на практикѣ способы исполненія рѣшеній и не касается приведенія въ исполненіе рѣшеній по многимъ искамъ, о которыхъ упоминается въ томъ же уставѣ.

На опекунѣ лежитъ обязанность имѣть попеченіе объ особѣ несовершеннолѣтняго. Для исполненія этой обязанности опекунъ имѣетъ право помѣщать несовершеннолѣтняго въ учебныя заведенія и брать его изъ этихъ заведеній. Вслѣдствіе сего *опекунъ имѣетъ также право обратиться въ гражданскій судъ съ искомъ о понужденіи содержателя заведенія передать ему несовершеннолѣтняго.*

Общій смыслъ ст. 372, 410, 411, 418, 419, 423, 431—434, 438—449, 452, 455 гражд. улож. объ опекѣ приводитъ къ тому заключенію, что семейный совѣтъ составляетъ опекунское установленіе, которому предоставлено наблюденіе за исполненіемъ опекуномъ всѣхъ лежащихъ на немъ, по закону, обязанностей, и что, посему, *опекунъ подчиненъ семейному совѣту не только по управленію имуществомъ, но и въ отношеніи попеченія о лицѣ несовершеннолѣтняго.* 81/66.

См. объясн. къ ст. 1124 гр. код.

424. § 1. *Опекунъ блюститель*, подобно главному опекуну, *не можетъ быть арендаторомъ принадлежащей несовершеннолѣтнему недвижимости;* въ противномъ случаѣ исчезъ бы благотворный контроль надъ главнымъ опекуномъ, ибо, въ виду выгодныхъ для себя условій аренды, опекунъ-блюститель могъ бы уклониться отъ наблюденія за дѣйствіями главнаго опекуна. К/487.

§ 2. Согласно принятой въ гр. ул. 1825 г. (ст. 424) и въ гражд. код. (ст. 1596) терминологіи, слово „опекунъ“ не представляется выраженіемъ общимъ, подъ которое подходило бы понятіе какъ главнаго опекуна, такъ и опекуна-блюстителя, а употребляется часто вмѣсто слова „главный опекунъ“, тогда какъ во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда

говорится объ опекунѣ-блюстителѣ, употребляется именно, этотъ полный терминъ.—Однако въ этомъ обстоятельствѣ не усматривается достаточнаго основанія для заключенія, что означенныя двѣ статьи уложенія и кодекса, установляя вышеозначенное запрещеніе для *опекуновъ,* представляются спеціальными ограничительными законами *для однихъ главныхъ опекуновъ,* не могущими быть посему распространяемы и на опекуновъ-блюстителей. Цѣль, для которой установлено означенное ограниченіе опекуновъ въ правѣ пріобрѣтать имѣнія подопечныхъ имъ лицъ, вполнѣ очевидна и заключается въ желаніи оградить интересы несовершеннолѣтняго, которые могутъ пострадать отъ того, что лицо, обязанное охранять таковые, при пріобрѣтеніи имѣнія несовершеннолѣтняго, является уже защитникомъ своихъ личныхъ интересовъ, которые могутъ и не сходиться съ интересами несовершеннолѣтняго. Если же такова цѣль означенныхъ законовъ, то *не представляется основаній не подводить подъ нихъ дѣйствіе и опекуновъ-блюстителей,* такъ какъ дѣятельность послѣднихъ, въ смыслѣ обязанности огражденія интересовъ несовершеннолѣтняго, совершенно тождественна съ дѣятельностью главнаго опекуна. Правда, изъ дѣлаемаго закономъ перечисленія отдѣльныхъ дѣйствій какъ того, такъ и другого опекуна, усматривается различіе, заключающееся въ томъ, что опекунъ - блюститель, не управляя непосредственно опекаемымъ имѣніемъ,—что лежитъ на обязанности главнаго опекуна, является лишь надзирающимъ за дѣйствіями главнаго .опекуна, дѣйствуя, по статьѣ 389 гражд. улож., въ пользу несовершеннолѣтняго во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда интересъ несовершеннолѣтняго находится въ противорѣчіи съ интересомъ опекуна, а по ст. 390 — сообщая, сверхъ того, семейному совѣту о всѣхъ тѣхъ дѣйствіяхъ опекуна, въ которыхъ можно усмотрѣть или предвидѣть вредныя послѣдствія для несовершеннолѣтняго;—но таковое различіе въ отдѣльныхъ дѣйствіяхъ того и другого опекуна нисколько не ослабляетъ правильности вышеприведеннаго заключенія, ибо, не смотря на это различіе, дѣятельность того и другого опекуна должна быть направлена къ одной и той же цѣли: *огражденію интересовъ несовершеннолѣтняго* по завѣдыванію учрежденною надъ нимъ опекою. Поэтому, *коль скоро представляется несогласнымъ съ этой цѣлью пріобрѣтеніе главнымъ опекуномъ имѣнія подопечнаго, то въ той же степени несовмѣстимо съ дѣятельностью опекуна-блюстителя пріобрѣтеніе имъ этого имѣнія.* 84/18.

427. На основаніи гражд. уложенія, по каждой опекѣ, кромѣ главнаго опекуна, назначается семейнымъ совѣтомъ еще опекунъ-блюститель (ст. 389), который обязанъ дѣйствовать въ пользу несовершеннолѣтняго во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда интересъ несовершенно-

лѣтняго находится въ противорѣчіи съ интересомъ опекуна; но управленіе имуществомъ несовершеннолѣтняго ввѣряется одному лишь главному опекуну, подъ наблюденіемъ только опекуна-блюстителя и контролемъ семейнаго совѣта (ст. 395, 418, 422, 452 гражд. улож.). Однимъ изъ первыхъ и существенныхъ дѣйствій по управленію есть обезпеченіе сохраненія въ цѣлости имущества и приведеніе его въ извѣстность, посредствомъ внесенія въ инвентарную опись. *О составленіи инвентарной описи* имуществу, открывшемуся въ качествѣ наслѣдства въ пользу несовершеннолѣтняго во время опеки, главный опекунъ, по 427 ст. гражд. улож. *долженъ озаботиться безотлагательно:* онъ не только въ правѣ, но и обязанъ *просить* о семъ въ теченіи 10-ти дней, считая со времени полученія имъ надлежащаго увѣдомленія, и для этого не требуется участія опекуна-блюстителя, но, по 427 ст. гражд. улож., присутствіе послѣдняго необходимо при *составленіи* инвентарной описи. 85/23.

429. *Продажа съ вольной руки, принадлежащаго несовершеннолѣтнему движимаго имущества, совершенная опекой съ разрѣшенія семейнаго совѣта, можетъ быть признана недѣйствительною,* не смотря на отсутствіе убыточности. Устанавливая публичную продажу въ видѣ правила безусловно обязательнаго, законъ не имѣлъ надобности оговаривать недѣйствительность продажи, совершенной инымъ порядкомъ; относительная недѣйствительность такой продажи, на которую, впрочемъ, по ст. 1125 гр. код., можетъ ссылаться лишь самъ несовершеннолѣтній, обусловлена самымъ нарушеніемъ вышеприведеннаго правила; ст. 1305 гр. код., требующая доказательствъ убыточности для уничтоженія договора, относится къ такимъ дѣйствіямъ, которыя не были недѣйствительны, но тѣмъ не менѣе могутъ причинить убытокъ несовершеннолѣтнему. К/145.

434. 435. 475. *Эти статьи,* безусловно запрещая дѣлать долги на счетъ несовершеннолѣтняго безъ полномочія семейнаго совѣта, утвержденнаго судомъ, *не дѣлаютъ различія между долгами вообще,* а потому ст. 475 имѣетъ въ виду не только долги, обременяющіе недвижимость. 87/53.

435. Хотя, по общему правилу (ст. 1125 и 1305 гр. код.) обязательства, заключенныя несовершеннолѣтними, не считаются безусловно недѣйствительными и могутъ подлежать уничтоженію, влекущему за собою *возстановленіе прежняго положенія,* лишь въ случаѣ убыточности ихъ, *но это правило не примѣнимо* къ такимъ сдѣлкамъ, *какъ заемъ, продажа и залогъ недвижимаго имущества.* Законъ, дозволяя совершеніе этихъ сдѣлокъ лишь при соблюденіи усло-

вій, указанныхъ въ ст. 434, 435 и 475 гр. ул., прямо постановляетъ, что только при этихъ условіяхъ они могутъ быть приведены въ исполненіе, т. е. получаютъ силу и дѣйствіе (ст. 435). Поэтому, нарушеніе этихъ правилъ влечетъ за собою, и помимо убыточности, недѣйствительность этихъ сдѣлокъ *по формѣ.* Само собою разумѣется, что эта недѣйствительность покрывается только признаніемъ, сдѣланнымъ несовершеннолѣтнимъ по достиженіи имъ совершеннолѣтія (ст. 1311 гр. код.). 87/53.

См. объясн. къ ст. 434 гр. ул. и къ ст. 1125 гр. код.

436. Если, дѣйствительно, изъ соображенія статей гражд. код. 1825 г., содержащихъ въ себѣ общее опредѣленіе обязанности опекуна-блюстителя (ст. 389—397), оказывается, что существо этой обязанности заключается въ надзорѣ за дѣятельностью главнаго опекуна, который и есть дѣйствительный представитель несовершеннолѣтняго во всѣхъ гражданскихъ дѣйствіяхъ (ст. 422), причемъ опекунъ-блюститель тогда только представляетъ самостоятельно несовершеннолѣтняго, когда интересы несовершеннолѣтняго находятся въ противорѣчіи съ интересами главнаго опекуна: то изъ сего законнаго опредѣленія характера обязанностей опекуна-блюстителя еще не слѣдуетъ выводъ, что въ производствѣ о раздѣлѣ и продажѣ недвижимаго имѣнія несовершеннолѣтняго, въ которомъ, согласно закону, опекунъ-блюститель принимаетъ личное участіе, присутствуя на публичной продажѣ (ст. 436 и 437 гр. ул.), — такое участіе опекуна-блюстителя, хотя-бы въ видѣ контроля надъ дѣйствіемъ главнаго опекуна, должно ограничиваться формальнымъ присутствіемъ перваго на торгахъ, безъ всякаго съ его стороны дѣйствительнаго вмѣшательства въ дѣло, не смотря на то, что интересы несовершеннолѣтняго видимо страдаютъ отъ неправильныхъ дѣйствій главнаго опекуна. Такое узкое пониманіе *участія опекуна-блюстителя въ дѣлѣ о продажѣ имѣнія несовершеннолѣтняго* было-бы несогласно съ тою цѣлью, для которой учреждена должность опекуна-блюстителя, и которая заключается, согласно законодательнымъ мотивамъ по изданію гражд. улож. 1825 г. въ томъ, чтобы, путемъ постояннаго надзора за главнымъ опекуномъ, устранить возможность причиненія дѣйствіями главнаго опекуна ущерба подопечному. 84/41.

437. См. оъяснн. къ ст. 436 гр. ул.

438. § 1. *Дѣеспособность несовершеннолѣтняго,* признаннаго самостоятельнымъ, различна, смотря по обстоятельствамъ; по обыкновенному управленію имуществомъ онъ также дѣеспособенъ,

какъ совершеннолѣтній (ст. 473, 479, 480), хотя и въ этомъ отношеніи, при извѣстныхъ условіяхъ, онъ подверженъ нѣкоторымъ ограниченіямъ (ст. 476 п. 2 и 3); въ другихъ случаяхъ, для дѣйствительности акта, достаточно одного содѣйствія попечителя (ст. 472 и 474 гр. ул., 840 и 931 гр. код.). Отказъ отъ наслѣдства, не будучи дѣйствіемъ по управленію, не безусловно дозволенъ такому несовершеннолѣтнему, но. вмѣстѣ съ тѣмъ, это и не такое дѣйствіе, для дѣйствительности котораго было-бы достаточно одного согласія попечителя; потому, въ силу общаго правила, выраженнаго въ ст. 476, для дѣйствительности отказа отъ наслѣдства необходимо разрѣшеніе сем. совѣта, утвержденное судомъ. К/522.

§ 2. *Просьба отъ имени несовершеннолѣтняго наслѣдника о составленіи инвентарной описи вовсе не обусловливается тѣмъ, чтобы на принятіе наслѣдства отъ его имени послѣдовало уже постановленіе семейнаго совѣта,* потому что, по ст. 438 гр. ул., опекунъ только не въ правѣ безъ уполномочія семейнаго совѣта ни принять наслѣдства, открывавшагося въ пользу несовершеннолѣтняго, ни отречься отъ онаго; засимъ, въ этой 438 ст. постановлено, что *принятіе* наслѣдства можетъ послѣдовать *не иначе, какъ на правѣ инвентариямъ,* и постановленіе семейнаго совѣта, уполномочивающее на отказъ отъ наслѣдства, можетъ состояться *только по разсмотрѣніи описи,* представленной опекуномъ; такимъ образомъ, *составленіе инвентарной описи предшествуетъ постановленію семейнаго совѣта о принятіи наслѣдства.* 85/23.

440. Недѣйствительно *согласіе на принятіе дара,* изъявленное самимъ несовершеннолѣтнимъ въ присутствіи отца, совершающаго это дареніе и принявшаго его отъ имени несовершеннолѣтняго, ибо одно и то же лицо не м. совмѣщать въ себѣ дарителя и принимающаго дареніе. К/681.

444. Хотя для *предъявленія иска* о движимомъ имуществѣ несовершеннолѣтняго гл. опекунъ не нуждается въ согласіи сем. совѣта, но изъ этого не слѣдуетъ, чтобы онъ могъ предъявить такой искъ, *вопреки постановленія сем. совѣта,* какъ опекунской власти, съ волею которой гл. опекунъ обязанъ въ точности сообразоваться. Въ силу правилъ объ отчетности по опекѣ (ст. 454 и 455), въ случаѣ перемѣны гл. опекуна, на опекунѣ-блюстителѣ лежитъ обязанность наблюдать, чтобы прежній опекунъ представилъ надлежащую отчетность сем. совѣту; утвержденіе этого отчета или возбужденіе по поводу отчетности судебнаго дѣла противъ б. опекуна зависитъ отъ сем. совѣта. П/73.

445. §. 1. Законъ не воспрещаетъ опекуну дѣлать признаніе въ отношеніи принадлежащихъ несовершеннолѣтнему движимости и неипотечныхъ капиталовъ. П/74.

§ 2. По сопоставленіи ст. 445 и 448 съ ст. 422, 460 и 465 оказывается, что вопросъ о необходимости или полезности признанія извѣстнаго требованія или вступленія въ мировую сдѣлку, прежде всего разрѣшается опекуномъ, какъ лицомъ, непосредственно управляющимъ дѣлами несовершеннолѣтняго; — дѣятельность же семейнаго совѣта проявляется только тогда, когда опекунъ рѣшится на дѣйствіе, совершить которое онъ не имѣетъ права безъ разрѣшенія семейнаго совѣта. Но если онъ разсудитъ, что признаніе предъявленной претензіи, или заключеніе мировой сдѣлки, не вызывается пользой ввѣреннаго его управленію дѣла, — то разногласіе его съ предъявителемъ требованія можетъ быть разрѣшено только властью суда. Изъ сего слѣдуетъ, что *взыскатель* вообще *не имѣетъ основанія обращаться, помимо опекуна, къ семейному совѣту, мнѣніе коего, — о признаніи правильности его претензіи, — не можетъ имѣть рѣшающаго значенія.* 87/24.

446. *Предъявить искъ о раздѣлѣ опекунъ можетъ* и до полученія имъ уполномочія сем. совѣта, особенно если немедленное предъявленіе такого иска оправдывается интересомъ опекаемаго; въ такихъ случаяхъ уполномочіе сем. совѣта равносильно довѣренности, отсутствіе же довѣренности, по смыслу ст. 1338 и 1998, можетъ быть восполнено актомъ подтвержденія (ratification). К/527.

448. См. объясн. къ ст. 445 гр. ул. и къ ст. 519 тор. код.

449. Законъ признаетъ недѣйствительными не безусловно всѣ *постановленія сем. совѣта, состоявшіяся съ нарушеніемъ установленнаго* въ ст. 449 *порядка*, ибо и такія постановленія м. б. иногда выгодными для несовершеннолѣтняго. По по общему смыслу законовъ постановленіе сем. совѣта можетъ быть признано недѣйствительнымъ единственно на томъ основаніи, что въ немъ участвовалъ членъ совѣта, имѣющій противоположный съ малолѣтними интересъ, особенно если присутствіе такого лица имѣло рѣшающее вліяніе на постановленіе совѣта. Вспомогательное въ этомъ отношеніи значеніе имѣетъ ст. 1314, въ силу которой противъ несовершеннолѣтняго имѣютъ значеніе лишь такіе акты, при совершеніи которыхъ соблюдены всѣ установленныя закономъ гарантіи для огражденія несовершеннолѣтняго отъ убытковъ. Поэтому въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ слѣдуетъ выяснить на сколько, состоявшееся съ нарушеніемъ ст. 449 постановленіе сем. совѣта, согласно съ интересомъ несовершеннолѣтняго. П./71.

453. По ст. 453 опекунъ-блюститель, въ случаѣ, *когда отчетъ обнаруживаетъ неправильныя дѣйствія главнаго опекуна,* обязанъ принять надлежащія мѣры обезпеченія на имуществѣ главнаго опекуна, и, *сверхъ того,* сообщить отчетъ на разрѣшеніе семейнаго совѣта; вслѣдствіе неисполненія имъ одной изъ этихъ обязанностей, *опекунъ-блюститель можетъ быть привлеченъ къ отвѣтственности* по 3 п. 463 ст. и *законная ипотека* на имѣніе его можетъ быть объявлена прокуроромъ, на основаніи 462 ст., и подлежитъ оставленію въ силѣ до устраненія повода, по которому принята была означенная обезпечительная мѣра. Для принятія же таковой мѣры *не требуется предварительнаго присужденія обезпеченной суммы* съ главнаго опекуна и установленія несостоятельности послѣдняго къ платежу оя. 84/41.

454. См. объясн. къ ст. 444 гр. ул.

462. Въ видѣ исключенія изъ общихъ законовъ объ уполномочіи эта статья дозволяетъ родственникамъ малолѣтняго безъ особаго уполномочія лишь требовать внесеиія законной ипотеки, а не предъявленіе иска, но *наслѣдникъ, взыскивая съ опекуна вознагражденіе за растраченное симъ послѣднимъ имущество, вправѣ требовать этого вознагражденія только въ части, слѣдующей на его наслѣдственную долю*; 462 ст. не даетъ ему права, безъ особаго на то уполномочія, предъявлять искъ о взысканіи частей несовершеннолѣтнихъ его сонаслѣдниковъ. Такое право не возникаетъ и изъ 1372 ст. гр. код., ибо эта статья вовсе не имѣетъ въ виду въ чемъ либо измѣнять судопроизводственныя правила объ уполномоченныхъ на судѣ и если эта статья и возлагаетъ на лицо, добровольно взявшее на себя чужое дѣло, довести это дѣло до конца, то эту свою обязанность оно должно исполнить въ тѣхъ формахъ и тѣмъ порядкомъ, которые для сего закономъ предписаны, и посему, если бы для пользы взятаго имъ на себя дѣла предстояла необходимость предъявленія въ судъ иска, оно должно, для исполненія возложенной на него 1372 ст. обязанности довести дѣло до конца, озаботиться полученіемъ законнаго уполномочія для защиты дѣла на судѣ. 95/3.

463. § 1. Публичная продажа недвижимаго имѣнія несовершеннолѣтняго,—въ которой опекунъ-блюститель принимаетъ личное участіе совокупно съ главнымъ опекуномъ, — представляется именно однимъ изъ тѣхъ случаевъ, которые предусмотрѣны во 2 пунктѣ 463 ст., а именно *случай совмѣстныхъ дѣйствій обоихъ опекуновъ.* Подтвержденіемъ правильности этого взгляда служатъ законодательные мотивы по изданію гражд. уложенія 1825 г. Изъ этихъ мотивовъ

видно, что законъ, говоря о случаяхъ совмѣстныхъ по закону дѣйствій обоихъ опекуновъ, разумѣлъ подъ этимъ, между прочимъ, публичную продажу недвижимыхъ имѣній несовершеннолѣтнихъ (законодательные мотивы граж. улож. 1825 г. въ дневникѣ Сената-Сейма Царства Польскаго 1825 г.; сборникъ Годлевскаго). 84/41.

§ 2. *Если опекунъ-блюститель не обвиняется въ неисполненіи требованій* 395 и 389 ст. или въ причиненіи убытка по поводу дѣйствія, которое онъ былъ обязанъ совершить совокупно съ другимъ опекуномъ, а напротивъ того, требованіе о привлеченіи его къ имущественной отвѣтственности основано на непринятіи имъ мѣръ къ огражденію несовершеннолѣтнихъ отъ послѣдствій растраты, совершенной главнымъ опекуномъ, то на основ. 3 п. 463 ст., онъ несетъ лишь дополнительную отвѣтственность на случай, когда опекунъ, виновный въ причиненіи ущерба, не въ состояніи вознаградить несовершеннолѣтняго. 95/3.

См. объясн. къ ст. 453 гр. ул.

466. § 1. Четырехлѣтнею давностью прекращаются лишь такіе иски къ опекуну-блюстителю, которые основаны на дѣйствіяхъ, совершенныхъ имъ исключительно въ характерѣ опекуна-блюстителя; иные иски подлежатъ 30 лѣтней давности. К/523.

§ 2. *Если искъ о представленіи отчета по опекѣ* не могъ быть предъявленъ до уничтоженія судебнымъ порядкомъ полученной опекуномъ обманнымъ образомъ росписки несовершеннолѣтняго въ правильности отчета по опекѣ, то опекунъ не можетъ защищаться четырехлѣтнею давностью; въ такомъ случаѣ имѣетъ аналогическое примѣненіе ст. 1304, по которой, въ случаѣ ошибки или обмана, теченіе давности начинается лишь со дня, когда открылись обманъ или ошибка. П/72.

472. См. объясн. къ ст. 438 гр. ул. § 1.

475. 476. Эти статьи возбраняютъ малолѣтнимъ, признаннымъ самостоятельными, лишь совершеніе займовъ и отчужденіе недвижимости безъ установленныхъ формальностей; *ипотекованные капиталы, хотя и могутъ быть предметомъ ипотеки, не составляютъ однако недвижимости и не подходятъ подъ вышеприведенныя статьи закона;* напротивъ, по ст. 474, признанный самостоятельнымъ можетъ въ присутствіи попечителя требовать уплаты ипотекованнаго капитала, о выгодномъ помѣщеній котораго обязанъ заботиться попечитель; посему несовершеннолѣтній вправѣ при содѣйствіи попечителя согласиться на исключеніе своего капитала изъ одного ипо-

течнаго мѣста и на вписаніе его въ другое, ибо, если статья 474 разрѣшаетъ ему получать капиталъ, то тѣмъ самымъ разрѣшаетъ уступать ипотечное старшинство. Выраженіе ст. 476 *„не предпринимать какихъ бы то ни было другихъ дѣйствій“* относится исключительно къ недвижимостямъ, а потому не имѣетъ примѣненія къ капиталамъ. К/302.

См. объясн. къ 434 гр. ул.

485. § 1. Хотя-бы отецъ ребенка рожденнаго внѣ брака и совершилъ актъ признанія того ребенка, мать-же такого акта не совершала, тѣмъ не менѣе опека принадлежитъ матери, если она въ актѣ о рожденіи ребенка показана его матерью и это обстоятельство подтверждено фактическимъ ея попеченіемъ о ребенкѣ. П/74.

§ 2. По закону *опека надъ рожденными внѣ брака дѣтьми, признанными обоими родителями,* принадлежитъ ихъ матери; хотя отцу и не можетъ быть отказано во вмѣшательствѣ въ порядокъ воспитанія и содержанія дѣтей, но младенческій возрастъ дѣтей требуетъ материнскаго попеченія, а потому, въ интересѣ самихъ малолѣтнихъ, слѣдуетъ оставить ихъ при матери. К/393.

490. § 1. Хотя по ст. 490 и сл. ходатайствовать о признаніи кого-либо сумашедшимъ и объ учрежденіи по такому случаю опеки— предоставлено собственно супругу и родственникамъ больного, а также прокурору,—но такъ какъ позднѣйшій законъ, при несогласіи съ коимъ, прежній законъ теряетъ силу,—именно уставъ гражданскаго судопроизводства, для пріостановленія производства дѣла, указываетъ, въ числѣ приведенныхъ во 2-мъ пунктѣ 681-й ст. уст. гр. суд.—сумасшествіе, и притомъ безъ требованія офиціальнаго признанія сумасшествія по акту установленнаго освидѣтельствованія,—слѣдовательно, сумасшествіе фактическое, что подтверждается спеціальною, о судопроизводствѣ въ губ. Варш. суд. окр., статьею 1539 уст. гр. суд., въ которой постановлено, что производство дѣла пріостанавливается, кромѣ случаевъ въ статьѣ 681 означенныхъ, и въ случаѣ признанія одного изъ тяжущихся состоящимъ подъ законнымъ прещеніемъ;—а изъ другихъ, указанныхъ въ 681 ст. у. гр. с., поводовъ къ пріостановленію производства,—и въ случаѣ смерти тяжущагося,— 752-ая ст. уст. гр. суд. предоставляетъ противной сторонѣ просить, гдѣ слѣдуетъ, о немедленномъ назначеніи опекуна, независимо отъ ходатайства по этому предмету наслѣдниковъ умершаго,—то слѣдуетъ признать, что, *для возобновленія производства, пріостановленнаго по причинѣ сумасшествія одного изъ тяжущихся, остальные тяжущіеся, хотя-бы не принадлежали къ числу лицъ, указанныхъ въ*

490 ст. гр. улож. 1825 г., вправѣ ходатайствовать о признаніи его неспособнымъ къ совершенію гражданскихъ дѣйствій и о назначеніи къ нему опекуна. 86/97.

§ 2. Эта статья *не возбраняетъ опекуну несовершеннолѣтняго просить о признаніи отца послѣдняго, состоящимъ подъ законнымъ прещеніемъ,* не требуя предварительнаго разрѣшенія семейнаго совѣта по дѣламъ несовершеннолѣтняго тѣмъ болѣе, что самое производство о лишеніи дѣеспособности, прежде всего, требуетъ заключенія особаго семейнаго совѣта. К/101.

499. *Можетъ ли долговое обязательство, выданное лицомъ, дѣеспособность котораго ограничена назначеніемъ ему судебнаго совѣтника, быть признано недѣйствительнымъ, если рѣшеніе суда о назначеніи такого совѣтника не было опубликовано порядкомъ, указаннымъ въ ст. 499 гр. ул. 1825 г.?* По ст. 499 судебное рѣшеніе о признаніи лица расточителемъ и о назначеніи ему совѣтника, по полученіи онаго лицомъ, начавшимъ дѣло, должно быть имъ вручено противной сторонѣ, и въ десятидневный срокъ внесено въ списокъ, который долженъ быть вывѣшенъ въ присутственной залѣ суда и въ канцеляріяхъ нотаріусовъ въ округѣ суда, причемъ за исполненіемъ этого постановленія обязанъ наблюдать прокуроръ. Но изъ приведенной статьи нельзя вывести заключенія, чтобы сила рѣшенія о признаніи лица расточителемъ и о назначеніи ему совѣтника обусловливалась соблюденіемъ тѣхъ формальностей, которые предписаны для *оглашенія* его, и чтобы установляемое симъ рѣшеніемъ ограниченіе дѣеспособности расточителя наступало лишь со времени оглашенія рѣшенія. Статья же 501 того же уложенія приводитъ къ противоположному заключенію. Въ означенной статьѣ говорится безусловно, что признаніе лица расточителемъ и назначеніе ему совѣтника получаетъ силу *немедленно послѣ постановленія о томъ рѣшенія суда,* изъ чего слѣдуетъ, что ограниченіе дѣеспособности расточителя вступаетъ въ силу противъ лицъ не со времени оглашенія рѣшенія установленнымъ въ статьѣ 499 порядкомъ, а уже со дня постановленія судомъ рѣшенія, т. е. когда рѣшеніе еще не было и не могло быть оглашено вышеуказаннымъ порядкомъ. Вслѣдствіе сего *дѣйствія совершенныя расточителемъ послѣ постановленія судомъ рѣшенія,* безъ требуемаго закономъ содѣйствія назначеннаго ему совѣтника, *должны считаться недѣйствительными, хотя бы дѣйствія эти были совершены до оглашенія рѣшенія,* безъ различія притомъ, было ли рѣшеніе впослѣдствіи оглашено или нѣтъ, и если было, то послѣдовало ли оглашеніе своевременно или лишь по истеченіи установленнаго для сего срока. *Третье лицо,* вступившее съ расточителемъ въ сдѣлку

послѣ постановленія судомъ рѣшенія, *не вправѣ требовать, чтобы сдѣлка эта была признана обязательною для расточителя на томъ основаніи, что рѣшеніе суда не было своевременно оглашено* или вовсе не было оглашено установленнымъ въ ст. 499 порядкомъ, *а можетъ развѣ предъявить къ лицамъ, виновнымъ въ невовременномъ оглашеніи рѣшенія, требованіе о вознагражденіи за понесенные имъ отъ сего убытки.* 93/51.

501. По общепризнаннымъ началамъ права—*признаніе лица расточителемъ,* установленнымъ для сего порядкомъ, *влечетъ ограниченіе дѣеспособности расточителя не только въ предѣлахъ того государства,* гдѣ состоялось постановленіе о семъ, но и во всѣхъ прочихъ государствахъ. Присемъ лицо, признанное разсточителемъ въ одномъ государствѣ, считается ограниченнымъ въ дѣеспособности въ другомъ государствѣ лишь въ той мѣрѣ, въ какой дѣеспособность его ограничивается по законамъ того государства, гдѣ состоялось постановленіе о признаніи его расточителемъ. Если вопросъ объ ограниченіи дѣеспособности расточителя разрѣшается въ такомъ смыслѣ въ международныхъ отношеніяхъ, то нѣтъ сомнѣнія, что вопросъ этотъ долженъ быть разрѣшенъ въ томъ же смыслѣ, когда дѣло идетъ о силѣ, какую должно имѣть признаніе лица расточителемъ по законамъ, дѣйствующимъ въ одной мѣстности государства, въ прочихъ мѣстностяхъ того же государства. Вслѣдствіе сего нельзя не признать, что *дѣеспособность лица, признаннаго установленнымъ для сего порядкомъ расточителемъ въ бывшемъ Царствѣ Польскомъ, должна считаться ограниченною не только въ предѣлахъ сего края, но и во всѣхъ прочихъ губерніяхъ Имперіи въ той мѣрѣ, въ какой дѣеспособность расточителя ограничивается по мѣстнымъ законамъ бывшаго Царства Польскаго,* и что по сему сдѣлка, заключенная такимъ расточителемъ въ одной изъ внутреннихъ губерній Имперіи, безъ требуемаго по законамъ бывшаго Царства Польскаго содѣйствія назначенченнаго расточителю *совѣтника,* должна быть признана недѣйствительною. 93/50.

См. объясн. къ ст. 499 гр. ул.

502. Разсматривая ходатайство *о признаніи недѣйствительными такихъ дѣйствій больного, состоящаго подъ законнымъ прещеніемъ, которыя совершены имъ до постановленія рѣшенія объ интердикціи,* судъ вправѣ установить то, въ какой мѣрѣ очевидны и общеизвѣстны были, въ указанное истцомъ время, причины, по которымъ въ послѣдствіе времени больной подвергнутъ законному прещенію, такъ и то, въ какой степени, въ данномъ случаѣ, эти очевидныя или

общеизвѣстныя причины достаточны или недостаточны для признанія,— по тѣмъ или другимъ соображеніямъ суда, основаннымъ на фактическихъ данныхъ,—недѣйствительными такихъ дѣйствій больного, которыя совершены имъ до постановленія рѣшенія объ интердикціи. Но требовать отъ истца,—доказавшаго, по мнѣнію самого-же суда, ненормальность умственныхъ способностей больного въ извѣстный періодъ времени, предшествующій интердикціи, — еще доказательствъ и того, что больной, страдавшій разстройствомъ умственныхъ способностей въ извѣстное, установленное судомъ, время, страдалъ онымъ *постоянно, безъ ясныхъ промежутковъ* и что, такимъ образомъ, въ моментъ совершенія извѣстнаго дѣйствія онъ не былъ въ дравомъ умѣ, несогласно какъ съ ст. 502, такъ и съ ст. 489 гр. ул.; ибо при такомъ толкованіи ст. 502-ой эта послѣдняя, въ виду ст. 1108, 1123, 1124 и 1133, являлась-бы закономъ излишнимъ, такъ какъ, при наличности причинъ, препятствующихъ свободному изъявленію воли однимъ изъ контрагентовъ, всѣ вообще сдѣлки подлежатъ уничтоженію, а, съ другой стороны, изъ смысла ст. 489 гр. ул. видно, что проявленіе проблесковъ разсудка у лица, страдающаго разстройствомъ ума, не можетъ быть сочтено поводомъ къ непризнанію его подлежащимъ законному прещенію, если не подлежитъ сомнѣнію, что это лицо вообще находится въ состояніи постояннаго слабоумія, сумашествія или безпамятства. 84/19.

516. *Третье лицо, права котораго нарушены постановленіемъ суда о признаніи кого-либо состоящимъ подъ законнымъ прещеніемъ,* не можетъ требовать отмѣны этого постановленія; оно можетъ лишь доказывать, что вступая въ сдѣлку съ лицомъ, лишеннымъ дѣеспособности, причина признанія его состоящимъ подъ законнымъ прещеніемъ (ст. 502) не была очевидна или общеизвѣстна и что оно дѣйствовало добросовѣстно; постановленіе о лишеніи дѣеспособности можетъ быть отмѣнено лишь въ томъ-же порядкѣ, въ которомъ оно послѣдовало. К/368.

518. См. объясн. къ ст. 501 гр. ул.

ПОЛОЖЕНІЕ О СОЮЗѢ БРАЧНОМЪ
1836 года.

66. См. объясн. къ ст. 267 гр. ул. § 2.

77. По ст. 77 уничтоженіе брака или разлученіе супруговъ зависитъ отъ духовныхъ судовъ; имъ-же предоставлено окончательное сужденіе о дѣйствіяхъ, составляющихъ причину разлученія; поэтому *суды гражданскіе* не вправѣ повѣрять этихъ дѣйствій, но *обязаны опредѣлять гражданскія послѣдствія на основаніи вины, признанной судами духовными.* К/78.

182. *Замужняя женщина* ни лично, ни чрезъ повѣреннаго *не можетъ являться въ судъ безъ дозволенія мужа;* все производство противъ нея дѣла безъ вызова ея вмѣстѣ съ мужемъ считается недѣйствительнымъ. Судъ, усмотрѣвъ изъ искового прошенія, что отвѣтчица замужняя и сама, слѣдовательно, не способна, по ст. 17 уст. гр. суд., къ защитѣ своихъ правъ, не въ правѣ, по 3 п. 584 ст. уст. гр. суд., принять дѣло къ разсмотрѣнію въ существѣ. 78/251.

189. Высказанное въ Высочайшемъ указѣ 16 (28) марта 1836 г. положеніе, что „всѣ духовныя начала брачныхъ дѣлъ положено возвратить къ первоначальному ихъ вѣдомству, ко власти духовной, оставивъ въ подсудности гражданской одни только гражданскія послѣдствія брака“, очевидно всецѣло относится къ первымъ четыремъ главамъ положенія о брачномъ союзѣ 1836 г., заключающимъ въ себѣ постановленіе о бракахъ лицъ *христіанскихъ* исповѣданій, и не распространяется на главу пятую этого положенія, нормирующую условія, способы и обряды совершенія и расторженія брака у лицъ *нехристіанскихъ* исповѣданій. Напротивъ того, ст. 189 пол. о брач. союзѣ 1836 г. прямо установляетъ, что бракоразводныя дѣла сихъ лицъ (нехристіанъ) подлежатъ разсмотрѣнію гражданскихъ судилищъ, обязанныхъ, при сужденіи о законности брака, принимать въ основаніе правила того закона, къ которому принадлежатъ заинтересованныя стороны. Само собою разумѣется, что, если законъ возложилъ на судебныя мѣста разбирательство бракоразводныхъ дѣлъ евреевъ, на

основаніи правилъ ихъ религіи, то *судебныя мѣста обязаны не провѣрять только фактъ расторженія брака раввиномъ* или компетентность духовной власти, постановившей разводъ, *а обязаны установить соотвѣтствіе или несоотвѣтствіе указанныхъ сторонами поводовъ развода еврейскимъ религіознымъ законамъ* и, сообразно тому, признать бракъ расторгнутымъ, или нѣтъ. Такой выводъ подтверждается и сопоставленіемъ ст. 189 со статьями 185, 187 и 188 пол. о брач. союзѣ. Признавая бракъ религіозно-нравственнымъ установленіемъ и у евреевъ, законъ возложилъ совершеніе брачнаго обряда исключительно на духовную власть, оставивъ за правительственною властью лишь веденіе метрической книги, причемъ чиновникъ, записывающій бракъ въ книгу, обязанъ лишь удостовѣриться, не были-ли нарушены, при совершеніи брака, установленныя закономъ правила о возрастѣ, согласіи и родствѣ сочетающихся. Такое разграниченіе между совершеніемъ религіознаго обряда брака духовною властью и выдачею о совершившемся бракѣ офиціальнаго удостовѣренія правительственною властью — прямо установлено въ законѣ (ст. 185, 187 и 188 пол. о брачн. союзѣ). Совершеніе развода не сопровождается религіозными обрядами, которые могла-бы исполнить исключительно духовная власть, а представляетъ собою лишь результатъ судебнаго разсмотрѣнія бракоразводнаго дѣла. Поэтому законъ, не ввѣряя духовенству нехристіанъ никакихъ функцій правительственной или судебной власти, вполнѣ послѣдовательно устранилъ его отъ разсмотрѣнія бракоразводныхъ дѣлъ. Въ виду сего, постановленіе раввина объ уважительности причинъ къ разводу не имѣетъ *обязательнаго для суда* значенія, хотя, конечно, такое постановленіе, исходя отъ лица, спеціально знакомаго съ религіозными законами евреевъ, не можетъ быть оставлено судомъ, разсматривающимъ бракоразводное дѣло, безъ обсужденія, какъ и всякія заключенія свѣдующихъ лицъ по предметамъ, требующимъ особыхъ спеціальныхъ знаній. 83/127.

196. См. объясн. къ ст. 182 пол. о союз. бр.

211. См. объясн. къ ст. 1133 гр. код. § 2.

214. См. объясн. къ ст. 182 пол. о союз. бр.

217. 219. См. объясн. къ ст. 227 пол. о союз. бр.

221. Признать, что осуществленіе условія, заключеннаго супругами, на случай уничтоженія брака, находится въ зависимости вообще отъ успѣха дѣла объ уничтоженіи или расторженіи брака, либо

разлученіи, не различая, достигнется-ли такой исходъ судебнаго производства *по тому именно дѣлу,* по начатіи коего заключено между супругами условіе, или по *всякому послѣдующему* бракоразводному *дѣлу,* — значило-бы допустить, что, въ силу такой сдѣлки, супруги побуждаются постоянно къ возобновленію бракоразводнаго дѣла, пока не добьются окончательнаго признанія недѣйствительности брака, развода или разлученія. Но договоръ, порождающій такое послѣдствіе, не согласовался-бы съ доброй нравственностью и, по этой причинѣ, онъ былъ-бы недѣйствителенъ, на основаніи 1131—1133 ст. гражд. код. Отсюда ясно, что вступленіе въ силу заключеннаго супругами, на основаніи 221 ст. пол. о союзѣ брачн., особаго объ имуществѣ условія, должно зависѣть отъ наступленія развода или разлученія по производству *того именно дѣла,* возникновеніе котораго вызвало то особое *условіе.* Подобная сдѣлка заключается подъ условіемъ отлагательнымъ, т. е. на случай развода и немедленное исполненіе не можетъ быть выговорено. 83/56.

См. объясн. къ ст. 227 пол. о союз. бр.

227. *Право мужа на пользованіе имуществомъ жены прекращается не со времени постановленія приговора о расторженіи брака, а лишь со дня вступленія приговора въ законную силу.* По ст. 192 гр. ул. пользовладѣніе имуществомъ жены представляется мужу въ вознагражденіе за управленіе этимъ имуществомъ и за расходы по супружеской жизни, изъ чего нельзя не вывести того заключенія, что это право мужа должно продолжаться до тѣхъ поръ, пока онъ обязанъ управлять имуществомъ жены и нести расходы по супружеской жизни. Изъ статей же 217 и 219 пол. о союзѣ бр. явствуетъ, что мужъ несетъ эти обязанности во все время производства дѣла о расторженіи брака, т. е. до вступленія приговора о расторженіи брака въ законную силу. Такой выводъ подтверждается и 221 ст. пол. о союзѣ бр., изъ которой видно, что жена вступаетъ въ самостоятельное управленіе принадлежащимъ ей имуществомъ лишь со времени окончательнаго признанія брака расторгнутымъ. 94/68.

230. См. объясн. къ ст. 269 гр. ул.

237. Допущеніе предварительнаго исполненія рѣшенія консисторскаго суда о разлученіи имѣетъ силу лишь въ отношеніи сожительства супруговъ; гражданскія послѣдствія разлученія м. б. опредѣлены лишь по вступленіи въ законную силу рѣшенія, устанавливающаго вину одного изъ супруговъ (ср. пост. б. Совѣта Управл. Ц П. отъ 28 сент. (9 окт.) 1853 г.). II/72.

241. Состоявшійся съ установленіемъ неустойки договоръ между лицами еврейскаго вѣроисповѣданія, заключающій въ себѣ обѣщаніе сочетаться бракомъ, дѣйствителенъ. 241 ст. и сл. заключаютъ въ себѣ общія правила и распространяются на всѣ вѣроисповѣданія; согласно 1142 ст. гр. код. обязательство что-либо сдѣлать, въ случаѣ неисполненія сего, превращается въ обязанность вознаградить за вредъ и убытки, а, согласно ст. 1152 гр. код., если въ договорѣ опредѣлено, что сторона, не исполнившая обязательства, должна будетъ уплатить, въ видѣ вознагражденія за вредъ и убытки, опредѣленную сумму, то другой сторонѣ не можетъ быть присуждена ни большая, ни меньшая сумма. К/241.

242. Эта статья не исчерпываетъ причинъ, оправдывающихъ отказъ отъ обѣщанія сочетаться бракомъ, ибо по ст. 241 отъ суда зависитъ признать уважительными тѣ причины, на которыя сторона ссылается; степень уважительности нравственныхъ причинъ отказа опредѣляется общественнымъ положеніемъ лицъ и другими обстоятельствами даннаго дѣла. К/391.

ГРАЖДАНСКІЙ КОДЕКСЪ НАПОЛЕОНА.

---

521. Согласно ст. 521 *движимостью почитаются только обыкновенныя рубки въ тѣхъ лѣсахъ, гдѣ введено правильное лѣсное хозяйство,* что вполнѣ согласуется и съ 67 ст. ипот. уст. Продажа, и при томъ значительная, изъ лѣсовъ неустроенныхъ, уменьшаетъ цѣнность имѣнія, уничтожая его субстанцію. П/76.

522—525. *Можетъ-ли на принадлежащій къ ипотекованному имѣнію скотъ быть обращено взысканіе на удовлетвореніе необезпеченной на такомъ имѣніи денежной претензіи?* При разрѣшеніи этого вопроса слѣдуетъ имѣть въ виду, что всякое ипотечное право обезпечивается на *всемъ* имѣніи и на *всякой* его *части* (ст. 47 ип. уст.); а такъ какъ подъ *имѣніемъ,* въ качествѣ цѣнности, служащей матеріальнымъ обезпеченіемъ ипотечныхъ правъ, слѣдуетъ понимать не только главнѣйшую составную часть каждаго недвижимаго имѣнія—землю и все то, что въ ней прикрѣплено природою, но и *всѣ тѣ предметы, которые необходимы для того, чтобы имѣніе могло выполнять свое хозяйственное назначеніе,* то ипотечнымъ обезпеченіемъ этихъ правъ должны, вмѣстѣ съ имѣніемъ, служить и всѣ эти

предметы. Этимъ хозяйственнымъ значеніемъ недвижимыхъ имѣній объясняется, почему дѣйствующій въ губерніяхъ Ц. П. гражданскій кодексъ причисляетъ къ недвижимому имуществу не только то, что представляется таковымъ по свойству предмета, — земли, строенія, растенія на корню (518—520 гр. код.),—но и тѣ предметы (а въ числѣ ихъ и рабочій скотъ), которые, будучи сами по себѣ несомнѣнно движимостью, имѣютъ своимъ назначеніемъ служить хозяйственнымъ потребностямъ имѣнія (ст. 522—525 гр. код.). Этимъ же объясняется и ст. 1551 уст. гр. суд., которая, во избѣжаніе разстройства хозяйственной дѣятельности недвижимаго имущества, запрещаетъ подвергать аресту, въ порядкѣ взысканія, отдѣльно отъ имѣнія все то, что, по закону, признается недвижимостью по назначенію. — Такимъ образомъ, имущество, по своей природѣ движимое, но признаваемое недвижимымъ по своему назначенію, несетъ на себѣ отвѣтственность за лежащіе на имѣніи ипотечные долги только вслѣдствіе своей связи съ имѣніемъ. Слѣдовательно, при уничтоженіи этой связи, — напр., въ случаѣ продажи и удаленія собственникомъ этого имущества изъ имѣнія, — должна прекратиться и эта отвѣтственность, ибо тогда это имущество, теряя свое назначеніе и обращаясь въ самостоятельную движимость, не можетъ служить предметомъ ипотеки. Но такъ какъ собственникъ ипотекованнаго имѣнія, пользуясь возможностью изъять, такимъ образомъ, отъ отвѣтственности всю подобную движимость, могъ-бы, въ значительной степени, во вредъ ипотечнымъ кредиторамъ, уменьшить обезпеченіе, на которое они, полагаясь на законъ, имѣли полное основаніе разсчитывать, — то этимъ *кредиторамъ должно быть предоставлено, въ видѣ защиты противъ* такого *злоупотребленія со стороны должника*, *препятствовать всякому отдѣленію* указаннаго *движимаго имущества отъ ипотекованной недвижимости,* ибо послѣ такого отдѣленія кредиторъ уже не имѣетъ способа возстановить и осуществить свое ипотечное право на такую движимость. 90/85.

524. § 1. Мнѣніе, будто-бы подъ выраженіемъ „для потребностей имѣнія“ законъ имѣетъ въ виду исключительно потребности земледѣлія, лишено основанія, ибо законъ имѣетъ попеченіе и о промышленности. Поэтому, независимо отъ предназначенія земли, предметы на ней помѣщенные для пользованія ею и для хозяйственнаго обзаведенія, считаются недвижимостью по назначенію, если они помѣщены собственникомъ или его уполномоченнымъ. К/644.

§ 2. Употребленныя въ текстѣ этого закона слова *„самимъ собственникомъ“* (во французскомъ текстѣ 524 ст. код. Нап. не содержится слова, ссотвѣтствующаго слову „самимъ“, имѣющемуся

въ русскомъ переводѣ Губе) не придаютъ ему того тѣснаго значенія, что только предметы, помѣщенные въ имѣніи для указанной въ законѣ цѣли непосредственно и исключительно самимъ собственникомъ и на его личныя средства, должны быть почитаемы недвижимостью по ихъ назначенію. Истинный разумъ приведеннаго закона состоитъ въ томъ, что, для признанія означенныхъ предметовъ недвижимостью по ихъ назначенію, требуется, чтобы они помѣщены были въ имѣніи для его потребностей и эксплоатаціи, *по волѣ самого собственника*. Такимъ образомъ 524 ст. не исключаетъ возможности признанія и такихъ предметовъ недвижимостью по ихъ назначенію, кои помѣщены въ имѣніи, для его потребностей и эксплоатаціи, хотя *и другимъ лицомъ*, напримѣръ арендаторомъ, — но по соглашенію его съ собственникомъ имѣнія: ибо въ такомъ соглашеніи, очевидно, выражается и воля самого собственника имѣнія на помѣщеніе въ ономъ упомянутыхъ предметовъ, для потребностей и эксплоатаціи имѣнія. 82/122.

§ 3. Ст. 524 опредѣляетъ *считать* недвижимостью по назначенію ихъ нѣкоторыя движимыя вещи не по физической связи ихъ съ недвижимостью, а по юридическому *предположенію* о назначеніи для потребностей недвижимаго имѣнія и его эксплоатаціи и такое назначеніе зависитъ часто лишь *отъ соглашенія* владѣльца съ другимъ лицомъ (р. Сен. 82/122), а потому то обстоятельство, что извѣстная движимость подходитъ подъ 524 и 533 ст. не имѣетъ рѣшающаго значенія. 93/24.

§ 4. а) *Подходятъ-ли подъ понятіе недвижимостей по назначенію,* въ смыслѣ 524 ст. гр. код., *коровы, жеребята и яловки?* б) *слѣдуетъ-ли, при примѣненіи этого закона* къ дѣламъ, производящимся въ Варш. суд. округѣ на основаніи устава гражд. суд., *руководствоваться постановленіемъ Кн. Намѣстника* отъ 8 іюля 1823 г. (Дневн. зак. т. VIII стр. 43)? *Первый вопросъ разрѣшается утвердительно.* По ст. 524 подъ недвижимостями по назначенію слѣдуетъ разумѣть не только животныхъ, предназначенныхъ непосредственно для земледѣлія, какъ напримѣръ: волы, лошади, употребляемые для сельскихъ работъ, но и всякій вообще скотъ, необходимый для потребностей имѣнія, если только онъ для этой цѣли помѣщенъ въ имѣніи самимъ собственникомъ. При этомъ-же условіи подъ понятіе такихъ недвижимостей очевидно подходятъ и коровы, предназначенныя для молочнаго хозяйства и удобреніе земли, а также приплодъ (жеребята, бычки и яловки), необходимый для поддержанія сельскаго инвентаря. По второму вопросу оказывается, что постановленіемъ отъ 8 іюля 1823 г. предписано не подвергать аресту и продажѣ отдѣльно отъ недвижимости нѣкоторыхъ указанныхъ въ ономъ предметовъ, находящихся въ сельскомъ имѣніи. *Постановленіе сіе,* ни

въ чемъ не измѣнило 524 ст. гр. код. и имѣетъ исключительно судопроизводственный характеръ. При такомъ-же значеніи своемъ оно, наряду съ другими старыми судопроизводственными правилами, отмѣненными судебною реформою въ Ц. П., *утратило свою силу* для дѣлъ, производящихся нынѣ по правиламъ устава гражд. суд. 97/38.

529. Если по 529 и 2279 ст. гражд. код. долговыя росписки и причисляются къ движимымъ имуществамъ и владѣніе, по отношенію къ движимостямъ, равносильно правооснованію, то изъ сего не слѣдуетъ, чтобы долговые документы, безименные или выданные на извѣстное лицо, могли быть признаваемы собственностію держателей единственно въ силу матеріальнаго обладанія ихъ сими документами; ибо для выдачи и перехода долговыхъ документовъ отъ одного лица къ другому установлены особыя правила. 80/160.

533. См. объясн. къ ст. 524 гр. код. § 3.

537. п. 2. Этотъ законъ не служитъ препятствіемъ для *допущенія публичной продажи имѣнія, пріобрѣтеннаго отъ казны на чиншевомъ правѣ*. Казнѣ принадлежитъ dominium directum, а продажѣ подвергается лишь dominium utile, которое составляетъ предметъ частной собственности; но, согласно договору объ установленіи вѣчночиншеваго отношенія, для предупрежденія нарушенія правъ казны необходимо заручиться согласіемъ казны на такую продажу; за неисходатайствованіемъ согласія казны признано преждевременнымъ требованіе о продажѣ въ порядкѣ раздѣла. К/144.

543. *Отсутствіе согласія dominii directi на отчужденіе вѣчночиншеваго участка не влечетъ безусловной недѣйствительности такого договора,* совершеннаго чиншевикомъ. Несмотря на прямое воспрещеніе отчуждать вѣчно-чиншевой участокъ безъ согласія dominii directi, (а такая оговорка обыкновенно помѣщается въ договорахъ объ установленіи вѣчно-чиншевыхъ отношеній), такое воспрещеніе не имѣетъ вліянія на дѣйствительность сдѣлки, заключенной между чиншевикомъ и третьимъ лицомъ. Означенная оговорка имѣетъ юридическое значеніе лишь въ отношеніи dominium directum, которое можетъ воспротивиться владѣнію третьяго лица, можетъ потребовать отъ чиншевика исполненія возложенныхъ на него обязанностей и даже можетъ лишить чиншевика самого права по причинѣ неисполненія условій, изложенныхъ въ актѣ, установившемъ вѣчно-чиншевое отношеніе; но одно лишь отсутствіе предварительнаго согласія не имѣетъ своимъ послѣдствіемъ недѣйствительность заключенной сторонами сдѣлки, которая либо подлежитъ исполненію, въ случаѣ послѣдующаго согла-

сія со стороны dominus directus, либо, въ противномъ случаѣ, повлечетъ за собой обязанность вознагражденія за убытки, если исполненіе окажется невозможнымъ. К/102.

См. объясн.: къ ст. 555 гр. код. § 2; къ ст. 556 гр. код.; къ ст. 1619 гр. код.; къ ст. 1670 гр. код.; къ ст. 1728 гр. код. § 1; къ ст. 1978 гр. код.; къ ст. 2265 гр. код. § 2.

544. § 1. *Право пропинаціи*, **принадлежа къ цѣлому составу владѣльческаго имѣнія, съ отчужденіемъ какой-либо части земли изъ состава такого имѣнія, не переходитъ къ пріобрѣтателю оной,** *оставаясь по прежнему за владѣльцемъ имѣнія* (рѣш. 1889 г. № 120), **развѣ въ актѣ отчужденія было выговорено противное. 95/53.**

§ 2. *При распродажѣ имѣнія мелкими участками, безъ оговорки въ контрактахъ о правѣ пропинаціи, это право переходитъ къ пріобрѣтателямъ участковъ и не остается, какъ исключительная принадлежность, за прежними собственниками цѣлаго имѣнія.* Право собственности, согласно ст. 544 и 546 гр. код. есть не только право на самую вещь, но и на все то, что вещь производитъ и что съ нею соединяется естественно или искусственно, а посему, пропинаціонное право, составлявшее всегда принадлежность землевладѣнія, само собою переходитъ къ пріобрѣтателю вмѣстѣ съ правомъ собственности на землю. Въ контрактахъ продажи участковъ нѣтъ необходимости исчислять всѣ составныя части права собственности, къ каковымъ принадлежитъ и право пропинаціи.

Съ изданіемъ Высочайшихъ Указовъ 19 февр. (2 марта) 1864 г. весь строй поземельныхъ отношеній измѣнился такимъ образомъ, что всѣ, пріобрѣтающіе право собственности на основаніи общихъ гражд. законовъ, имѣютъ одинакія права, а потому слѣдуетъ считать отмѣненными тѣ законоположенія, на основаніи коихъ пропинаціонное право составляло исключительную собственность главнаго собственника, какъ на земляхъ дворскихъ, такъ и на земляхъ крестьянскихъ, и на земляхъ, пріобрѣтенныхъ поселянами, на основаніи Высочайшаго указа 19 февр. (2 марта) 1864 г. право пропинаціи принадлежитъ нынѣ всему крестьянскому обществу.

Подтвержденіемъ этихъ юридическихъ основаній служитъ Высочайше утвержденный уставъ о питейномъ сборѣ 7 (19) іюля 1866 г, по силѣ коего (ст. 264) право пропинаціи на земляхъ частныхъ владѣльцевъ принадлежитъ владѣльцамъ сихъ земель. П/76.

См. объясн. къ ст. 1382 гр. код. § 3.

545. *Въ случаѣ отчужденія недвижимости на общественныя надобности, наниматель или арендаторъ недвижимости имѣ-*

ебовать вознагражденія отъ казны за вредъ и убыт-
.е отъ уничтоженія договора. Право нанимателей и арен-
ознагражденіе вытекаетъ изъ содержанія 545 ст. гр.
которой—никто не можетъ быть принуждаемъ къ уступ-
зенности, развѣ только на общественныя надобности и
аведливое и предварительное вознагражденіе. Всякій,
іи закона или договора, принимаетъ участіе въ доходахъ
осуществляетъ часть правъ, принадлежащихъ собствен-
твіе сего, имѣетъ титулъ на вознагражденіе, если онъ
я общественной надобности, отказаться отъ этой части
Постановленіе совѣта Управленія Цар. Польск. отъ
52 г. объ обращеніи частной собственности, въ порядкѣ
о отчужденія, на государственныя или общественныя
въ чемъ не измѣнило правилъ гражд. кодекса, ибо не за-
бѣ ничего такого, что лишало-бы такихъ лицъ права на
Уступаетъ-ли кто-либо добровольно свою собствен-
гвенныя надобности, или же только послѣ окончанія
принудительномъ отчужденіи — въ обоихъ случаяхъ
ь собственникомъ и правительствомъ наступаетъ отно-
-продажѣ, ибо въ замѣнъ за уступленную собствен-
ется стоимость ея. Согласно 1748 и 1749 ст. гр. код.
ль недвижимости, желающій воспользоваться предо-
договору найма, на случай продажи, правомъ удалить
нанимателя, обязанъ всетаки предварительно увѣдо-
иимателя, который, до его выселенія, долженъ получить
причитающееся ему по договору или по закону.
дусмотрѣнномъ ст. 1743, наниматель вовсе не можетъ
о истеченія срока найма по случаю продажи недвижи-
мости. ..., однако, въ виду, что недвижимость, отчужденная на общественную надобность, изъемлется изъ гражданскаго оборота, слѣдуетъ придти къ заключенію, что арендные договоры подлежатъ расторженію на сколько правительство не пожелаетъ таковые удержать въ силѣ. А потому, въ случаѣ расторженія аренднаго договора, право на вознагражденіе отъ правительства вытекаетъ не только изъ общаго принципа, выраженнаго въ 545 ст. гр. код., но и изъ сопоставленія статьи 1743 со ст. 1142 и 1147 гр. код. К/626.

546. См. объясн.: къ ст. 544 гр. код. § 2; къ ст. 1652 гр. код. § 2.

549. § 1. По ст. 549 и 555 освобождается отъ возвращенія доходовъ лишь добросовѣстный владѣлецъ; ему причитается и возвратъ произведенныхъ имъ самимъ расходовъ, а по ст. 867, 1673 и 1948 гр. код. онъ имѣетъ даже ius retentionis. Поэтому добросовѣстный

владѣлецъ не можетъ быть присужденъ къ выселенію до полученія вознагражденія за произведенные расходы, ибо лишь тотъ можетъ требовать отъ другого исполненія обязательства, кто самъ исполняетъ свое обязательство. К/528.

§ 2. По смыслу этой статьи и ст. 550 *добросовѣстность* есть необходимое условіе, требуемое отъ владѣльца для пріобрѣтенія плодовъ вещи, а *законный титулъ* требуется какъ составная часть добросовѣстности. Супругъ, пріобрѣтающій недвижимость отъ другого супруга безъ законной причины, не можетъ почитаться добросовѣстнымъ пріобрѣтателемъ и, слѣдовательно, онъ обязанъ, по требованію собственника, возвратить ему, вмѣстѣ съ имѣніемъ, и доходы съ онаго (583 и 584 ст.), неправильно имъ собранные. 83/56.

550. Въ этой статьѣ *требуется лишь,* чтобы владѣлецъ *не зналъ о недостаткахъ правооснованія*, безъ указанія, касается ли его *заблужденіе факта или закона.* Притомъ, не всякое невѣдѣніе закона признается неизвинительнымъ и препятствуетъ признанію добросовѣстности, тѣмъ болѣе, что и при знаніи закона возможно сознаніе, что данный фактъ не противорѣчитъ закону, — напримѣръ, убѣжденіе владѣльца чужаго имѣнія, что его владѣніе законно, хотя бы на самомъ дѣлѣ было доказано противное (рѣш. Сен. 1877 г. № 6). Въ частности, *невѣдѣніе того, что данная сдѣлка противорѣчитъ закону,* хотя и не можетъ служить основаніемъ къ сохраненію ея въ силѣ, но *можетъ быть,* по обстоятельствамъ дѣла, *признано извинительнымъ* по отношенію *къ* тѣмъ или другимъ *послѣдствіямъ признанія* сдѣлки *недѣйствительною.* 85/20.

555. § 1. *Эта статья предоставляетъ право на вознагражденіе за постройки и владѣльцу недобросовѣстному, и владѣльцу добросовѣстному.* Когда постройки возведены владѣльцемъ недобросовѣстнымъ, собственникъ земли имѣетъ право, по своему выбору, или принудить владѣльца снести постройки на счетъ сего послѣдняго и требовать, кромѣ того, вознагражденія за вредъ и убытки (въ чемъ и выражается строгость закона противъ недобросовѣстнаго владѣльца), или уже удержать постройки за собою, уплативъ недобросовѣстному владѣльцу стоимость матеріаловъ и цѣну работы, независимо отъ того, въ какой степени возвысилась стоимость земли. Напротивъ того, если постройки возведены владѣльцемъ добросовѣстнымъ (п. 4 ст. 555), то собственникъ не можетъ требовать снесенія построекъ; онъ обязанъ, слѣдовательно, удержать ихъ за собою (въ чемъ и выражается льгота, даруемая закономъ владѣльцу добросовѣстному); но дабы такая обязанность не причинила и собственнику, при извѣстныхъ

возможныхъ обстоятельствахъ, стѣсненія, законъ предоставляетъ ему на выборъ или возвратить стоимость матеріаловъ и цѣну работы, или же уплатить сумму, равную той, на какую увеличилась стоимость земли, въ томъ вниманіи, чтобы собственникъ могъ избрать такой способъ удовлетворенія добросовѣстнаго владѣльца, какой признаетъ для себя наименѣе обременительнымъ. Поэтому судъ, даже признавая владѣніе добросовѣстнымъ, не можетъ присудить къ уплатѣ *стоимости* строеній, такъ какъ таковой способъ вознагражденія не указанъ въ законѣ, ни на тотъ случай, когда постройки возведены владѣльцемъ добросовѣстнымъ, ни на тотъ, когда онѣ возведены владѣльцемъ недобросовѣстнымъ. 80/13.

§ 2. Хотя и справедливо, что подъ *третьимъ лицомъ, отъ коего отсуждается владѣніе* (tiers évincé), 555 статья разумѣетъ именно *владѣльца на правѣ собственности,* но изъ этого не слѣдуетъ чтобы подъ дѣйствіе этой статьи, особенно въ виду отсутствія прямаго указанія въ ней на право собственности, не могло быть подведено, по аналогіи, и владѣніе не на правѣ собственности, а на иномъ основаніи. Это касается, конечно, *не временного* или *прекарнаго владѣнія чужимъ имуществомъ,*—какъ, напримѣръ, по договорамъ *срочнаго* найма, пользовладѣнія и т. п.,—а *лишь владѣнія самостоятельнаго и безповоротнаго,* которое, по существу своему, имѣетъ *сходство съ собственностью,* и, не смотря на установленіе его вслѣдствіе договора, даетъ самому владѣльцу, по отношенію къ каждому собственнику того же имущества, значеніе самостоятельнаго, третьяго лица. Таково именно неизвѣстное французскому кодексу, но существующее, при дѣйствіи послѣдняго, въ губерніяхъ Ц. П. *право вѣчно-чиншеваго владѣнія:* какъ право *вещное* и притомъ *вѣчное,* оно должно быть обсуживаемо, *по отношенію къ постройкамъ, насажденіямъ* и т. п., *аналогично съ владѣніемъ на правѣ собственности,* ибо чиншевикъ сооружаетъ постройки не для собственника земли, а для себя, въ виду именно права вѣчнаго владѣнія, такъ что сооруженія эти составляютъ его безповоротную собственность, и потому, хотя-бы его владѣніе было признано незаконнымъ, послѣдствія владѣнія, по отношенію къ праву на постройки, должны быть обсуживаемы по тѣмъ же началамъ, которыя относятся къ владѣнію на правѣ собственности. Отсюда слѣдуетъ, что и *вознагражденіе, присуждаемое по силѣ послѣдней части 555 ст., примѣнимо также къ случаямъ вѣчно-чиншеваго владѣнія,* если такое владѣніе окажется, согласно требованію той же статьи, *добросовѣстнымъ.* 85/20.

§ 3. *Для случая, предусмотрѣннаго въ ст. 555, право ретенціи прямо не указано кодексомъ, но оно разумѣется само собою,* такъ какъ, въ данномъ случаѣ, имѣются на лицо всѣ тѣ условія,

при коихъ, во многихъ другихъ случаяхъ. означенное право прямо устанавливается кодексомъ (ст. 867, 1673, 1749, 1948 и др.),—а именно: нахожденіе имущества во *владѣніи ретинента,* наличность *права* требованія съ собственника имущества и *связь* соотвѣтствующей этому праву *обязанности* съ самимъ *имуществомъ.* Въ предоставленіи права ретенціи *не заключается* ни *отчужденія* части имѣнія, ни *обремененія* ея долгомъ, на имѣніи обезпеченнымъ, ибо *ретинентъ не имѣетъ,* подобно залогодержателю, *права обратить взысканіе слѣдующаго ему отъ собственника долга на самое имѣніе.* 85/20.

556. *Наносы и приращенія, образующіеся при земляхъ, состоящихъ въ вѣчно-чиншевомъ владѣніи, принадлежатъ владѣльцамъ сихъ земель, а не вотчинникамъ.* Это слѣдуетъ изъ аналогическаго примѣненія ст. 556 тѣмъ болѣе, что по ст. 596 намывы поступаютъ въ пользу обыкновеннаго пользовладѣльца. По ст. 551 право собственности даетъ право на приращенія; такъ какъ первоначальный собственникъ сохранилъ участіе въ правѣ собственности на землю, то онъ долженъ имѣть, соотвѣтствующее существу его права, участіе въ выгодахъ отъ намыва т. е. получать съ него соотвѣственный чиншъ. К/488.

596. См. объясн. къ ст. 556 гр. код.

601. См. объясн. къ ст. 232 гр. ул. § 1.

617. *Переходитъ ли къ казнѣ* въ губерніяхъ Ц. П. *право какого-либо костела* въ лицѣ его настоятеля *на полученіе данинъ* (въ видѣ разныхъ продуктовъ и припасовъ) *изъ чужаго имѣнія въ случаѣ закрытія костела?* Имущество и имущественныя права римско-католическаго свѣтскаго духовенства (съ ограниченіями въ указѣ 14 (26) дек. 1865 г. опредѣленными) переходятъ въ казну лишь въ предѣлахъ. въ которыхъ это имущество и эти права, по силѣ дѣйствующаго закона, принадлежали самимъ церквамъ и другимъ церковнымъ учрежденіямъ. Между тѣмъ *право, о которомъ рѣчь идетъ,* всего болѣе *подходитъ къ праву на пользованіе плодами чужаго имѣнія,* опредѣленному въ ст. 630 гр. код., слѣдовательно, должно подчиняться правиламъ, изложеннымъ въ отдѣлѣ о личномъ пользованіи (ст. 625 и слѣд.). а такъ какъ, по силѣ ст. 625 код. въ сопоставленіи ея съ ст. 617, *право личнаго пользованія, установленнаго въ пользу юридическаго лица, прекращается съ прекращеніемъ существованія послѣдняго,* то и право костела на полученіе данинъ, по закрытіи костела, должно считаться прекратившимся по отношенію къ самому костелу, а потому не можетъ перейти и къ казнѣ. 90/64.

625. § 1. *Права пользованія выгодами въ чужомъ имуществѣ,* присвоенныя не какому либо недвижимому имуществу, принадлежавшему монастырю, а *установленныя въ пользу монастыря, какъ юридическаго лица, должны быть отнесены къ, такъ-называемымъ, личнымъ сервитутамъ* и должны быть подведены подъ дѣйствіе не ст. 637 и слѣд. гражд, код., относящихся „къ сервитутамъ между имѣніями“, а ст. 625 того же кодекса—о личномъ пользованіи. По силѣ же этого закона, въ сопоставленіи, согласно сдѣланной въ немъ ссылкѣ, со ст. 617 п. 1 гр. код., этими правами могъ пользоваться лишь самъ монастырь, *съ закрытіемъ же монастыря и они перестали существовать и* потому *не могли перейти къ казнѣ по праву преемства, опредѣленному* указомъ 27 октября (8 ноября) 1864 г. *лишь для такихъ имущественныхъ правъ, которыя,* по силѣ дѣйствующихъ законовъ, *могутъ быть предметомъ такого преемства* и постановленіе учредительнаго комитета 7 (19) февраля 1867 г. не можетъ имѣть здѣсь примѣненія. По силѣ этого постановленія для казны не обязательны такія помѣщенныявъ записяхъ, сдѣланныхъ въ пользу монастырей, условія, въ которыхъ имущества монастырей устраняются отъ поступленія, на основаніи указа 27 октября (8 ноября) 1864 г., въ распоряженіе финансоваго управленія на удовлетвореніе потребностей римско-католической церкви. Но ограниченіе указанныхъ правъ монастыря временемъ его существованія не есть условіе, произвольно установленное праводателемъ монастыря, а неотъемлемая, существенная принадлежность этихъ правъ, вытекающая изъ самого закона.

90/38.

§ 2. *Сохраняется-ли, по упраздненіи монастыря, записанное въ ипотечныхъ книгахъ имѣнія обязательство доставлять въ пользу монастыря разные продукты?* Какъ ужъ разъяснено въ рѣшеніяхъ гражд. касс. деп. Сената 1890 г. № 38 и 64 на основаніи Высочайшаго указа отъ 27 окт. (8 нояб.) 1864 г. объ устройствѣ быта рим.-кат. дух., къ казнѣ могутъ перейти только такія имущественныя права монастырей, которыя, по гражданскимъ законамъ, могутъ переходить отъ одного лица къ другому. Между тѣмъ, *право, подобное тому,* о которомъ идетъ рѣчь, *всего ближе подходитъ къ* опредѣленному въ ст. 630 гр. код. *праву пользованія плодами чужого имѣнія,* могущему, по силѣ ст. 617 и 625 гр. код., существовать лишь при существованіи лица (физическаго или юридическаго), для котораго оно въ томъ или другомъ случаѣ установлено, и слѣдовательно, прекращающемуся, въ силу закона, съ прекращеніемъ существованія этого лица. Поэтому для подобнаго права ограниченіе его временемъ существованія этого лица, которому оно предоставлено, вовсе не имѣетъ значенія того отмѣнительнаго условія (conditio), о которомъ говорится въ ст.

1183 и слѣд. гр. код. и которое можетъ быть вносимо или не вносимо въ договоръ по произволу сторонъ, а является его неотъемлемою составною частью, безъ которой немыслимо и самое право, вслѣдствіе чего и оговорка о такомъ ограниченіи въ актѣ, которымъ подобное право установлено, не имѣетъ никакого значенія: оно само собою и безъ нея предполагается, по самому свойству права. А такъ какъ въ постановленіи учредительнаго комитета 7 (19) февраля 1867 г., очевидно, имѣются въ виду только *отмѣнительныя условія*, въ законномъ смыслѣ этого выраженія, т. е. такія, установленіе которыхъ зависитъ отъ произвола лицъ, участвующихъ въ актѣ, то нѣтъ основанія къ распространенію дѣйствія сего постановленія на вышеупомянутое право. 92/102.

§ 3. *О переходѣ въ казну и передачѣ въ вѣдѣніе и распоряженіе правъ свободной рубки и свободной пастьбы, принадлежавшихъ настоятелямъ римско-католическихъ костеловъ въ имѣніяхъ частныхъ лицъ,* ничего не говорится ни въ указѣ 14 декабря 1865 г. (Дн. Зак. LXIII), ни въ дополнительныхъ къ нему правилахъ. Въ ст. 24 указа и § 4 дополнительныхъ правилъ говорится только о недвижимыхъ имуществахъ и капиталахъ, принадлежавшихъ *духовенству* и *духовнымъ учрежденіямъ*. Въ § 1 дополнительныхъ правилъ сдѣлано перечисленіе этихъ имуществъ и капиталовъ, подлежавшихъ принятію въ полное вѣдѣніе и распоряженіе казны и къ нимъ отнесены: земли, населенныя и ненаселенныя, отдѣльные лѣса, луга, пастбища, рыбныя ловли, мельницы, дома и строенія, капиталы наличные, помѣщенные въ польскомъ банкѣ и обезпеченные частными имѣніями. Изъ сопоставленія содержанія этого параграфа съ § 4, а также съ ст. 24 указа нельзя не видѣть, что постановленія указа и дополнительныхъ правилъ совсѣмъ не имѣютъ въ виду правъ, присвоенныхъ *лично* настоятелямъ костеловъ относительно *рубки* и *пастьбы*, и, слѣдовательно, постановленія тѣ не могутъ быть на сіи права и распространяемы. Правда, о принадлежащихъ настоятелямъ костеловъ правахъ рубки и пастьбы и другихъ угодьяхъ въ чужомъ имуществѣ упоминается въ первомъ пунктѣ распоряженія прав. коммисіи финансовъ отъ 4 февр. 1886 г. за № 10114, но эта коммисія есть только исполнительный органъ. На нее, совмѣстно съ коммисіей внутр. и духовн. дѣлъ, въ силу 7, 8, 16 и 19 § § дополнительныхъ правилъ, возложено только *приведеніе въ исполненіе* указа 14 дек. и дополнительныхъ къ нему правилъ и затѣмъ завѣдываніе и управленіе имуществами и капиталами, подлежащими передачѣ въ вѣдѣніе и распоряженіе казны, точно опредѣленными въ указѣ и дополнительныхъ правилахъ; слѣдовательно, никакое распоряженіе означенной коммисіи, которое заключало бы въ себѣ опредѣленіе самаго имущества или правъ, подлежав-

шихъ, но ея мнѣнію, переходу въ казну, не можетъ имѣть значенія, такъ какъ это опредѣленіе составляетъ предметъ дѣятельности власти законодательной, а не исполнительной. Этотъ выводъ оправдывается еще слѣдующими соображеніями: а) въ силу 43 ст. указа 14 декабря только учредительному комитету предоставлено разрѣшать сомнѣнія, могущія возникнуть при введеніи постановленій указа въ дѣйствіе и издавать, въ развитіе оныхъ, надлежащія инструкціи и б) приведенное въ распоряженіи коммисіи соображеніе, „что казна, принимая въ завѣдываніе имущества римско-католическаго духовенства, обязана на покрытіе расходовъ по содержанію того духовенства употребить сумму въ количествѣ, превышающемъ доходы отъ этихъ имуществъ", не оправдываетъ ея заключенія, несогласнаго съ 36 и 37 ст. указа, такъ какъ первое изъ нихъ указываетъ, что *въ дѣлѣ устройства быта римско-католическаго духовенства* (ст. 1 указа) *законодатель имѣлъ въ виду только постоянные источники, къ коимъ, очевидно, не могутъ быть отнесены права рубки и пастьбы,* а 37 статья положительно постановляетъ, что такъ какъ расходы на содержаніе духовенства и духовныхъ учрежденій не могутъ быть покрыты изъ доходовъ съ имуществъ и капиталовъ, означенныхъ въ ст. 24 и 25 указа, то всѣ недостающія суммы отпускаются на прежнемъ основаніи изъ супрессіонныхъ суммъ и фундущей прежняго времени, а затѣмъ изъ общихъ средствъ казны Царства. Не можетъ подлежать сомнѣнію, что присвоенныя лично настоятелямъ костеловъ права рубки и пастьбы не относятся къ этимъ источникамъ. Между тѣмъ, въ виду особаго характера такого рода правъ, установленныхъ *не для потребностей чужого имѣнія,* а составляющихъ, по разъясненію Правительствующаго Сената (р. 1890 г. № 38) право *личнаго пользованія,* предусмотрѣнное 625 ст. гр. код., необходимо было положительное законодатальное постановленіе о переходѣ означенныхъ правъ въ казну. Но если, въ виду существованія ипотечной записи о переукрѣпленіи въ пользу казны правъ рубки и пастьбы, принадлежащихъ лично настоятелямъ костеловъ, и считать казну правильною обладательницею этихъ правъ, *нельзя,* тѣмъ не менѣе, *признать за нею право на отдачу ихъ въ аренду.* Приводимое въ подтвержденіе такого права распоряженіе правительственной коммисіи финансовъ составляетъ лишь *административное* распоряженіе органа исполнительной власти, а посему и не можетъ служить основаніемъ для установленія такого гражданскаго права, какъ право на отдачу въ аренду правъ рубки и пастьбы, лично принадлежавшихъ настоятелямъ костеловъ, которое въ силу существующаго закона (631 ст. гр. код.) никому передаваемо быть не можетъ. Существо разсматриваемыхъ правъ нашло уже свое опредѣленіе въ приведенномъ выше рѣшеніи Пр. Сен. 1890 г. № 38 и въ этомъ же рѣшеніи

разъяснено, что такія права подчиняются дѣйствію 731 ст. гр. код. Этимъ уже достаточно оправдывается положеніе, что *казна не вправѣ отдавать въ аренду подобнаго рода правъ*, такъ какъ въ силу 631 ст. они не подлежатъ ни уступкѣ другому лицу, ни отдачѣ въ наемъ. Права эти предназначены для удовлетворенія только личныхъ потребностей; посему отдача ихъ въ аренду, т. е. стремленіе получить выгоду, прибыль, *измѣняла бы самую ихъ природу* и никакимъ закономъ не можетъ быть оправдано то, что съ переходомъ этихъ правъ къ казнѣ должна измѣниться и природа ихъ. Съ другой стороны, нельзя не признать, что отдача въ аренду клонилась бы къ *отягощенію* обремененнаго правами рубки и пастбища имѣнія.

Указанное отягощеніе заключается въ томъ, что арендаторъ осуществлялъ бы права не для одного личнаго употребленія, а для пополненія арендной платы и для полученія прибыли на израсходованный капиталъ, причемъ у него отсутствуетъ интересъ обращаться съ вещью съ заботливостью хозяина для сохраненія ея, а интересъ заключается въ томъ, чтобы получить какъ можно большую прибыль. 96/105.

См. объясн. къ ст. 617 гр. код.

630. См. объясн. къ ст. 617 и 625 гр. код. § 2.

631. См. объясн. къ ст. 625 гр. код. § 3.

632. 633. 634. По смыслу этихъ законовъ, право жилья въ чужомъ домѣ принадлежитъ исключительно тому лицу, въ пользу котораго оно установлено, и это лицо не вправѣ ни передавать этого права другимъ, ни предоставлять жительство въ этомъ домѣ, хотя-бы и въ занимаемой имъ квартирѣ, постороннимъ лицамъ, не принадлежащимъ къ его семейству. *Подъ понятіемъ же семейства лица, пользующагося правомъ жилья въ чужомъ домѣ, слѣдуетъ разумѣть семейство въ тѣсномъ смыслѣ,* т. е. мужа или жену и находящихся при нихъ дѣтей,—но не дѣтей, вступившихъ въ бракъ и составляющихъ уже отдѣльныя семейства, а тѣмъ менѣе затей. Распространеніе права жительства въ чужомъ домѣ на семейства дѣтей тѣхъ лицъ, въ пользу которыхъ установлено это право, было-бы въ особенности несправедливо въ виду 633 ст. гр. код., такъ какъ въ этомъ случаѣ лицо, въ пользу котораго установлено право жительства, могло-бы требовать отъ собственника дома предоставленія ему такого помѣщенія, какое необходимо какъ для него самого, такъ и для семействъ его дѣтей, сколько-бы ихъ ни было; а это, очевидно, не соотвѣтствовало-бы тѣмъ ограниченіямъ, какія установляетъ законъ за имѣющими право на жилье въ домѣ. 90/95.

637. § 1. Право фронта есть право, въ силу котораго *городская недвижимость, лицевой стороной непосредственно прилегающая къ улицѣ или площади, пользуется сопряженными съ симъ выгодами.* Такъ какъ эти выгоды сходны съ тѣми правами, которыя вытекаютъ изъ *сервитутовъ,* а именно они сводятся къ пользованію одной недвижимости свѣтомъ, видомъ, стокомъ воды и свободнымъ выходомъ, непосредственно на другую, принадлежащую другому владѣльцу, недвижимость, составляющую улицу или площадь (ст. 637, 675—685 гр. код.), то и самое право фронта имѣетъ *внѣшнее* сходство съ сервитутами. Но по своимъ основаніямъ и по внутреннему характеру *эти права существенно различны.* Непосредственнымъ *основаніемъ сервитутовъ,* опредѣляемыхъ въ гражданскомъ кодексѣ, служитъ *законъ или договоръ* (ст. 639) и они установляются, независимо отъ какого либо иного права, для потребностей извѣстнаго недвижимаго имущества, а не лица (ст. 637 и 686). Право же фронта, не отнесенное кодексомъ къ сервитутамъ возникающимъ по закону, возникаетъ и безъ всякаго соглашенія, *изъ другого права,* а именно изъ принадлежащаго всѣмъ обывателямъ города (слѣдовательно, не связаннаго съ какимъ-либо опредѣленнымъ имуществомъ) *права пользоваться городскими улицами и площадями,* согласно ихъ назначенію. Имѣя, согласно этому назначенію, *общее* со всѣми другими обывателями, право свободнаго передвиженія по улицамъ и площадямъ, владѣлецъ земли, прилегающей къ улицѣ или площади и предназначенной для застройки въ силу того же назначенія ихъ, долженъ имѣть возможность возводить на ней постройки такъ, чтобы пользоваться улицей или площадью, какъ открытымъ въ видахъ *общаго* пользованія простанствомъ для свѣта, вида, стока воды и свободнаго на нихъ выхода. Слѣдовательно, хотя право, фронта и сводится, какъ и сервитуты, къ пользованію выгодами чужаго имущества, но основаніемъ его служитъ не частный интересъ отдѣльныхъ имуществъ, какъ въ сервитутахъ, а *интересъ общественный,* и потому, по ст. 650 гр. код., исключающій подобныя права отъ дѣйствія помѣщенныхъ въ немъ правилъ о сервитутахъ, не принадлежитъ къ числу сервитутовъ, предусмотрѣнныхъ къ кодексѣ. А такъ какъ и ипотечный уставъ, говоря о сервитутахъ, очевидно, имѣетъ въ виду лишь сервитуты въ тѣсномъ смыслѣ этого слова, т. е. тѣ, которые предусмотрѣны въ гражданскомъ кодексѣ (ипот. уст. ст. 6 и 45), то и изъ свѣдѣній о сервитутахъ, помѣщаемыхъ въ ипотечныхъ книгахъ, могутъ имѣть обязательное значеніе лишь тѣ, которыя относятся къ этимъ же сервитутамъ; *указаніе въ ипотечной книгѣ, что недвижимость прилегаетъ къ городскимъ улицамъ* и площади, *имѣетъ значеніе опредѣленія границъ* означенной недвижимости и, *ни въ чемъ не ограничивая права города на* эти *улицы и площадь, не даетъ* соб-

ственнику *никакого вещнаго права* на занимаемое улицами и площадью пространство.

Изъ вышеизложеннаго видно, что право фронта вытекаетъ изъ права пользованія улицами и площадями, слѣдовательно, первое изъ нихъ находится въ зависимости отъ послѣдняго, а потому *закрытіе улицъ и площадей не можетъ оставаться безъ вліянія на право фронта.* Пока та или другая улица или площадь не закрыты, не изъяты изъ общаго пользованія, данное право фронта, зависящее отъ ихъ существованія, должно оставаться неприкосновеннымъ. Но такъ какъ пользованіе городскими улицами и площадями, составляя *общественное* достояніе, *независимо отъ того, кому принадлежитъ земля подъ ними,* состоитъ подъ охраною общественной власти, то и *закрытіе улицъ и площадей въ городахъ не можетъ зависѣть отъ произвола частныхъ лицъ, хотя бы земля подъ оными составляла собственность послѣднихъ.* 93/26.

§ 2. *Дѣйствительно-ли и не противно-ли общественному порядку условіе, въ силу котораго пріобрѣтатель* участка имѣнія съ цѣлью возведенія на этомъ участкѣ лѣтнихъ дачъ, *отказывается отъ права устраивать* на этомъ участкѣ лечебное заведеніе, заводы, фабрики, рестораны, *лавки*, заведенія для общественныхъ увеселеній и вообще все то, что можетъ уменьшить доходы владѣльца имѣнія *и совмѣстны-ли такія ограниченія съ понятіемъ права собственности?* При разрѣшеніи этого вопроса необходимо имѣть въ виду различіе между такими ограниченіями права собственности, которыя идутъ такъ далеко, что въ сущности уничтожаютъ это право въ корнѣ и потому не могутъ существовать вмѣстѣ съ нимъ, и такими, которыя лишь въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ стѣсняютъ собственника въ распоряженіи его имуществомъ. Только первыя изъ этихъ ограниченій недопустимы въ видахъ общественнаго порядка, потому что только они производятъ несовмѣстимую съ общественнымъ порядкомъ неопредѣленность принадлежности имущества тому или другому лицу, ведутъ къ неизвѣстности, кого слѣдуетъ считать хозяиномъ того или другого имущества. Примѣромъ такого ограниченія можетъ служить то, которое указано въ ст. 896 гр. код. и ею воспрещено. Посему только такія ограниченія слѣдуетъ признавать недѣйствительными по силѣ ст. 6 гр. ул. Ц. П. 1825 г. *Что же касается тѣхъ ограниченій, о которыхъ идетъ рѣчь въ настоящемъ случаѣ, то они, не возбуждая никакого сомнѣнія въ томъ, кто долженъ считаться собственникомъ имѣнія и* представляясь далеко менѣе существенными нежели многія изъ тѣхъ, которыя поименованы въ ст. 43 ип. уст. 1818 г., какъ положительно допускаемыя закономъ, *не могутъ быть подводимы подъ статью 6 гр. ул.*

Нельзя сказать, чтобы эти ограниченія относились въ полномъ объемѣ къ недвижимости. Если воспрещеніе устраивать въ имѣніи лечебное заведеніе, фабрики и проч. несомнѣнно стѣсняетъ собственника онаго въ распоряженіи имѣніемъ, препятствуя ему возводить на принадлежащей ему землѣ постройки, необходимыя для устройства такого заведенія, фабрикъ и пр., то съ другой стороны запрещеніе заниматься въ семъ имѣніи торговлею связано съ правомъ на имѣніе лишь на столько, на сколько торговля могла бы относиться къ произведеніямъ самого имѣнія, ибо только въ этихъ предѣлахъ такое воспрещеніе могло бы относиться къ праву собственника имѣнія пользоваться, по своему усмотрѣнію, доходами съ онаго. По отношенію же ко всякимъ инымъ предметамъ торговли такое воспрещеніе, не имѣя никакого отношенія къ праву на имѣніе, не можетъ быть признаваемо ограниченіемъ сего права. 95/19.

639. См. объясн. къ ст. 44 ип. уст. § 2.

640. § 1. **Разграниченія можетъ требовать лишь безспорный собственникъ; до разрѣшенія спора о правѣ собственности нельзя требовать разграниченія.** К/268.

См. объясн. къ ст. 646 гр. код.

§ 2. *Къ отношеніямъ между собственниками, пользующимися теченіемъ рѣки* или иного потока, какъ силою, *не относятся правила о сервитутахъ*, проистекающихъ изъ положенія мѣстностей. Здѣсь возникаетъ вопросъ не о естественномъ стокѣ воды и о сервитутѣ, а о пользованіи силой потока. Эта сила является видомъ общественной собственности, пользованіе которою должно быть упорядочено, сообразуясь съ правами всѣхъ прибрежныхъ собственниковъ, на основаніи ст. 645, по общему указанію которой должны быть согласованы интересы собственности и земледѣлія съ соблюденіемъ особыхъ и мѣстныхъ постановленій о теченіи водъ и пользованіи ими. К/529.

См. объясн. къ ст. 43 ип. уст. § 2.

644. См. объясн. къ ст. 43 ип. уст. § 2.

646. Эта статья установляетъ право каждаго собственника недвижимости требовать отъ своего сосѣда *разграниченія* ихъ *смежныхъ имѣній* безъ всякаго различія между спорными и безспорными требованіями; если требованіе о разграниченіи основано на договорѣ, то оно должно быть исполнено порядкомъ, существующимъ для исполненія договоровъ, если—на судебномъ рѣшеніи, то—порядкомъ, установленнымъ для исполненія рѣшенія; если же нѣтъ ни договора, ни рѣшенія,

и между владѣльцами имѣній возникаетъ споръ о направленіи границы, то нѣтъ иного исхода, какъ предъявленіе иска на общемъ основаніи. 94/11.

661. 662. **По силѣ этихъ статей,** *собственникъ земли, примыкающей къ чужой стѣнѣ, имѣетъ право сдѣлать ее общею не иначе,* **какъ уплативъ хозяину стѣны половину ея стоимости или половину стоимости той части, которую желаетъ сдѣлать общею, и половину стоимости земли, на которой стѣна построена; но въ этомъ случаѣ онъ не вправѣ дѣлать въ общей стѣнѣ углубленій и приставлять къ ней, а также упирать въ нее какое либо сооруженіе безъ согласія другого сосѣда или, въ случаѣ его отказа, безъ предварительнаго опредѣленія свѣдущими людьми необходимыхъ мѣръ, чтобы новое сооруженіе не вредило правамъ сосѣда.** 92/117.

676 — 680. **Этими статьями установляется право собственника стѣны, хотя и примыкающей непосредственно къ чужому имѣнію, устраивать въ ней окна и просвѣты, лишь бы они удовлетворяли условіямъ, указаннымъ въ тѣхъ статьяхъ.** *Устройствомъ* **подобныхъ** *оконъ* **или просвѣтовъ** *собственникъ стѣны проявляетъ не какое-либо сервитутное право* **на сосѣднее имущество, а право пользованія и распоряженія своею собственностью, ограниченное лишь въ пользу сосѣдняго владѣльца соблюденіемъ, при устройствѣ таковыхъ оконъ или просвѣтовъ, требуемыхъ закономъ условій. Отсюда слѣдуетъ только, что** *владѣлецъ сосѣдняго двора* **не вправѣ требовать уничтоженія оконъ и просвѣтовъ въ смежной тому двору чужой стѣнѣ, продѣланныхъ согласно означеннымъ условіямъ, но** *при этомъ онъ не лишенъ возможности осуществить,* **съ своей стороны,** *право собственности на свое имущество,* **какъ необстановленное никакими законными ограниченіями въ пользу сосѣда, и, на семъ основаніи, вправѣ возвести на своей межѣ зданіе, хотя бы послѣдствіемъ сего явилось закрытіе свѣта въ означенныя окна или просвѣты сосѣдней стѣны, причемъ, — по существу того вполнѣ однороднаго права, которое послужило основаніемъ для дѣйствій обоихъ сосѣдей, какъ по устройству однимъ предусмотрѣнныхъ означенными статьями оконъ или просвѣтовъ въ стѣнѣ, такъ и по возведенію другимъ постройки, —** *собственникъ стѣны не можетъ оспаривать дѣйствіе сосѣда* **по возведенію имъ постройки, закрывающей, будто-бы, свѣтъ въ продѣланные первымъ окна или просвѣты въ своей стѣнѣ,** *ссылкою на какую-либо пріобрѣтательную давность,* **по отношенію пользованія имъ видомъ и свѣтомъ изъ тѣхъ оконъ и просвѣтовъ.** 86/31.

См. объясн. къ 691 гр. код. § 1.

686. *Собственникъ не имѣетъ права переносить пользованіе сервитутомъ,* установленнымъ только для имѣнія, *на какое бы то ни было постороннее* сему *имѣнію лицо.* Пользоваться сервитутомъ можно не иначе, какъ согласно его правооснованію и если сервитутъ установленъ для нужды извѣстнаго имѣнія, то правооснованіемъ для пользованія сервитутомъ могутъ быть признаны лишь эти нужды, и передача кому либо пользованія сервитутомъ для удовлетворенія нуждъ не того имѣнія, для котораго этотъ сервитутъ установленъ, была бы такимъ измѣненіемъ правооснованія, которое именно и запрещено 702-ой ст. 95/2.

689 — 691. Кодексъ раздѣляетъ сервитуты на *постоянные и непостоянные, явные и неявные.* Это раздѣленіе имѣетъ существенное вліяніе на опредѣленіе самыхъ способовъ ихъ пріобрѣтенія. Основаніе запрещенія пріобрѣтать сервитуты непостоянные и неявные посредствомъ владѣнія не только тридцатилѣтняго, но даже и незапямятнаго заключается въ предположеніи закона, который въ тѣхъ дѣйствіяхъ, въ коихъ внѣшнимъ образомъ, повидимому, выражается осуществленіе сервитута (т. е. владѣніе или пользованіе), по существу и свойству сихъ дѣйствій, не признаетъ въ нихъ пользованія сервитутомъ, а, напротивъ того, всегда предполагаетъ, что дѣйствія, въ коихъ внѣшнимъ образомъ выражается осуществленіе непостояннаго и неявнаго сервитута — совершаются не въ силу принадлежащаго на то права, а лишь въ силу простого односторонняго дозволенія или допущенія собственника (хозяина), ради отношенія добраго сосѣдства; при чемъ ни тотъ, кто сіи дѣйствія совершаетъ, ни тотъ, кто ихъ дозволяетъ или допускаетъ, не соединяютъ съ этимъ положеніемъ вещей никакой идеи о *правѣ* или объ *обязанности.* Тотъ, кто, по предположенію закона, пользуется чужимъ имуществомъ лишь по доброй волѣ и простому дозволенію или допущенію хозяина, не имѣетъ никакого другого основанія, кромѣ этой единосторонней воли собственника, кромѣ простого его дозволенія, которое можетъ быть, во всякое время, взято назадъ. Коль скоро простое дозволеніе исключаетъ всякую идею о правѣ, то оно и не можетъ служить основаніемъ тому самостоятельному владѣнію, которое, служа выраженіемъ предполагаемаго права, охраняется и защищается именно потому, что предполагается внѣшнимъ выраженіемъ и осуществленіемъ *права.* Такимъ образомъ, раздѣленіе сервитутовъ на роды имѣетъ рѣшительное вліяніе на способы ихъ пріобрѣтенія, а способы пріобрѣтенія, въ свою очередь, вліяютъ и на способъ ихъ судебной защиты. Если сервитуты постоянные и явные, независимо отъ правооснованій, могутъ быть пріобрѣтаемы и посредствомъ владѣнія (т. е. пользованія), то владѣніе, при осуще-

ствленіи этихъ сервитутовъ, будетъ внѣшнимъ выраженіемъ предполагаемаго сервитутнаго права, а потому и можетъ быть защищаемо и охраняемо посредствомъ исковъ, указанныхъ ст. 1489 уст. гр. суд., такъ какъ законъ предполагаетъ, что владѣніе сервитутами этого рода составляетъ осуществленіе *права,* а не основано лишь на простомъ одностороннемъ дозволеніи или допущеніи хозяина, ради отношеній добраго сосѣдства. Но, конечно, предположеніе это, при искахъ о возстановленіи нарушеннаго пользованія (т. е. владѣнія) сервитутами постоянными и явными, можетъ быть опровергнуто собственникомъ имѣнія, посредствомъ доказательства, что владѣніе сосѣда даже сервитутомъ постояннымъ и явнымъ было прекарное. Вотъ почему, *при защитѣ и охраненіи пользованія (владѣнія) сервитутами постоянными и явными, судъ долженъ опредѣлить основаніе и свойство владѣнія,* т. е. установить, выражалось-ли въ немъ осуществленіе предполагаемаго сервитутнаго права, или же владѣніе это зависѣло лишь отъ доброй воли и простого дозволенія (ст. 2232 гражд. код.), которыя по закону не служатъ основаніемъ владѣнія, охраняемаго и защищаемаго закономъ (ст. 2232 гр. код.). — Но совсѣмъ *въ иномъ положеніи находится вопросъ о защитѣ, посредствомъ владѣльческихъ исковъ, пользованія сервитутами непостоянными и неявными.* Законъ положительно, безусловно и ни въ какомъ случаѣ *не признаетъ владѣнія* или пользованія этими сервитутами осуществленіемъ сервитута, а всѣ дѣйствія, въ которыхъ, внѣшнимъ образомъ, выражается пользованіе сервитутомъ, считаетъ лишь дѣйствіями, совершаемыми съ дозволенія или допущенія хозяина, по доброй его волѣ, по отношеніямъ добраго сосѣдства, т. е. законъ предполагаетъ, напр. что, если сосѣдъ ходитъ по землѣ сосѣда, то ходитъ не въ силу предполагаемаго права, а потому только, что хозяинъ это позволяетъ. Такое одностороннее позволеніе хозяина, его добрую волю, обращать для него въ обязанность и тѣ или другія дѣйствія, совершаемыя въ настоящемъ лишь по простому дозволенію, возводить, на будущее время, въ отношенія правовыя—противорѣчило бы тѣмъ способамъ пріобрѣтенія сервитутныхъ правъ, которыя указаны въ законѣ. Потому-то именно гражданскій кодексъ за такими дѣйствіями и не признаетъ никакого значенія, не придаетъ имъ свойства и характера владѣнія, а вслѣдствіе сего, для защиты и охраненія этихъ дѣйствій на будущее время, не даетъ владѣльческихъ исковъ. Такимъ образомъ, владѣніе или пользованіе сервитутами неявными и непостоянными, въ силу самаго закона, по самому существу дѣйствій, въ коихъ это владѣніе выражается, не есть выраженіе или проявленіе *права;* напротивъ того, по слову закона, дѣйствія сіи суть лишь выраженіе простого односторонняго *дозволенія* и *доброй воли хозяина,* ни къ чему не обязаннаго,

сколько бы времени эти дѣйствія ни продолжались. Если же законъ осуществленію, т. е. владѣнію или пользованію непостоянными сервитутами, сколько бы это владѣніе или пользованіе ни продолжалось, не придаетъ никакого значенія, какъ способу пріобрѣтенія самого *права* на сервитутъ, то нѣтъ уже никакого основанія допускать, по отношенію къ этого рода сервитутамъ, защиту фактическаго ихъ осуществленія, которое, согласно ст. 601 гражд. кодекса, сколько бы ни продолжалось, никогда, въ силу самаго закона, не можетъ служить основаніемъ для пріобрѣтенія права. Поэтому *мировыя судебныя установленія, при обсужденіи,* на основаніи ст. 1489 уст. гр. суд., *исковъ о возстановленіи пользованія сервитутами, должны, прежде всего, обсудить, къ какому роду принадлежатъ спорные сервитуты,* дозволяетъ-ли гражданскій кодексъ пріобрѣтеніе права на спорный сервитутъ посредствомъ владѣнія, и если не дозволяетъ, то въ искѣ о возстановленіи нарушеннаго пользованія прямо и положительно отказать по его недопускаемости въ силу самаго закона; причемъ заинтересованной сторонѣ остается возможность требовать признанія права ея на сервитутъ посредствомъ иска, установленнаго ст. 1491 уст. гр. суд. Посему Пр. Сенатъ, не стѣсняясь своимъ рѣшеніемъ 1878 г. № 211, призналъ, что *сервитутъ прохода и проѣзда,* какъ сервитутъ непостоянный, *не можетъ быть предметомъ иска о возстановленіи пользованія* по 4 п. 1489 ст. уст. гр. суд. 82/77.

691. § 1. Право общаго пастбища есть сервитутъ и можетъ быть установленъ лишь посредствомъ акта. К/430.

§ 2. *Сервитутъ вида и свѣта* (ne luminibus officiatur) *м. б. пріобрѣтенъ лишь посредствомъ акта.* Кто вывелъ на недвижимость сосѣда окна, хотя устроенныя не такъ, какъ дозволено закономъ, пріобрѣтаетъ посредствомъ давности лишь то, чѣмъ онъ пользуется на самомъ дѣлѣ, а именно право сохранить эти окна, но не можетъ воспретить сосѣду возвести зданіе на собственной землѣ. К/629.

См. объясн. къ ст. 676 гр. код.

695. Признаніе лѣсного сервитута, исходящее отъ собственника имѣнія, обремененнаго сервитутомъ, служитъ достаточнымъ титуломъ для этого сервитута. Ст. 1337 гр. код. имѣетъ примѣненіе лишь къ личнымъ обязательствамъ и установленное ею правило не повторено въ ст. 695. К/303.

702. По этой статьѣ объемъ всякаго сервитута опредѣляется его правооснованіемъ. Если сервитутъ основанъ на договорѣ, то объемъ его долженъ опредѣляться намѣреніемъ сторонъ, выразившимся

въ содержаніи договора. Если же сервитутъ возникъ, на основаніи ст. 692 и 693 гр. код., по распоряженію домохозяина, то, считая моментомъ возникновенія его время отчужденія одной части недвижимости домохозяиномъ другому лицу, объемъ сервитута и способъ пользованія онымъ зависятъ отъ соглашенія продавца съ покупщикомъ, а изъ сего непосредственно слѣдуетъ, что, при неустановленіи сторонами въ подобномъ случаѣ никакихъ, въ этомъ отношеніи, условій, нельзя дѣлать никакого иного вывода, кромѣ того, что онѣ желали сохранить, въ этомъ отношеніи, существующее положеніе: *распространительное, въ пользу господствующей недвижимости*, *толкованіе* этого вопроса было бы положительно *противно ст. 702.* 87/20.

См. объясн. къ ст. 686 гр. код.

703. Установленные между смежными имѣніями, по договору ихъ владѣльцевъ, сервитуты общности стѣны, свѣта и вида, на основаніи ст. 703 гр. код. прекращаются вслѣдствіе проведенія между такими имѣніями улицы лишь въ отношеніи къ первому изъ этихъ сервитутовъ. По самой сущности *сервитута общности стѣны,* онъ можетъ относиться лишь къ *общей* стѣнѣ, прилегающей какъ къ той недвижимости, *на* которой, такъ и къ той, *въ пользу* которой онъ установленъ, а по разъединеніи этихъ недвижимостей, общность такой стѣны относительно этихъ недвижимостей дѣлается физически невозможною и самый сервитутъ относительно недвижимости, отъ стѣны отдѣльной, становится немыслимымъ, Но проведеніе улицы, т. е. *открытаго,* свободнаго для общаго прохода и проѣзда, пространства само по себѣ, не заграждаетъ ни свѣта, ни вида, и не препятствуетъ возможности ими пользоваться, и только въ случаѣ возведенія по улицѣ какихъ либо построекъ, преграждающихъ свѣтъ и видъ, на основаніи ст. 703 гр. код., можетъ возникнуть вопросъ о прекращеніи такого сервитута. 85/97.

705. *Можетъ-ли считаться прекратившимся сервитутъ, по указанной въ ст. 705 причинѣ, по отношенію къ третьему лицу, пріобрѣвшему господствующее имѣніе въ то время, когда статья о существованіи сервитута еще не была исключена изъ ипотечнаго указателя?* По общему правилу, вытекающему изъ ст. 1, 11, 19, 20, 30, 31, 65 и 120 ипот. устава, всѣ сдѣлки, относящіяся къ установленію или прекращенію ипотечнаго обезпеченія правъ, имѣютъ силу по отношенію къ третьему, не участвовавшему въ сдѣлкѣ, лицу лишь по внесеніи въ ипотечный указатель статьи объ установленіи или прекращеніи права. *Не можетъ быть признано правильнымъ мнѣніе, что необходимость внесенія въ ипотечный указатель статьи о прекращеніи ипотечнаго права существуетъ лишь для случаевъ*

прекращенія ихъ по договору, а не для того случая, когда право прекращается по силѣ закона (ст. 705 гр. код.). Это положеніе прежде всего опровергается тѣмъ, что относительно порядка исключенія ипотечныхъ статей въ ипотечномъ уставѣ (гл. VI ип. уст.) никакихъ исключеній въ этомъ отношеніи не установлено. Кромѣ того, это положеніе несогласно со ст. 65 ипот. уст., по которой для третьяго лица не обязательно, безъ внесенія свѣдѣнія о томъ въ ипотечный указатель, уничтоженіе ипотечнаго права вслѣдствіе аналогичнаго случая зачета претензій, наступающаго также въ силу закона (ст. 1290 гр. код.). Наконецъ, оно противорѣчитъ прямо къ сервитутамъ относящемуся правилу ст. 45 ипот. уст. о томъ, что *всякое* (т. е. безъ различія основаній) прекращеніе сервитута должно быть вносимо въ ипотечную книгу; слѣдовательно, для обязательности относительно третьихъ лицъ,—въ ипотечный указатель. Такой, установленный ипотечнымъ уставомъ для огражденія третьихъ лицъ, порядокъ подвергается лишь тому единственному ограниченію, что третье лицо не можетъ оправдываться явностью ипотечнаго указателя, когда или оно положительно знаетъ о томъ, что имѣющіяся въ указателѣ свѣдѣнія не соотвѣтствуютъ дѣйствительности, что слѣдовательно, данное право на самомъ дѣлѣ прекратилось, хотя объ этомъ въ указателѣ не значится (ст. 21, 33 и 65 ипот. уст.), или въ ипотечной книгѣ имѣются свѣдѣнія, подвергающія сомнѣнію существованіе даннаго права (ст. 34 ип. уст.). 96/51.

706. Ст. 708—710 гр. код. составляютъ развитіе начала, выраженнаго въ ст. 706 и въ нихъ положительно говорится о давности; ст. 2219 код. опредѣляетъ давность въ смыслѣ способа освобождаться отъ обязательства неосуществленіемъ соотвѣтствующаго ему права вообще, а не только въ видѣ непредъявленія иска, ибо предъявленіе иска необходимо лишь въ томъ случаѣ, когда осуществленіе права встрѣчаетъ сопротивленіе со стороны обязаннаго лица, безъ такого же препятствія нѣтъ надобности въ предъявленіи иска, а потому и неосуществленіе права можетъ имѣть мѣсто независимо отъ предъявленія иска; *посему 30 лѣтній срокъ, опредѣленный въ ст. 706, есть срокъ давностный,* а такъ какъ, по ст. 123 ипот. уст., *права, обезпеченныя ипотекой, дѣйствію давности не подчиняются, то этотъ законъ примѣняется и къ сервитутамъ, внесеннымъ въ ипотечную книгу.* 93/49.

718. Наслѣдство, въ силу самаго закона, со смертью наслѣдодателя, переходитъ къ наслѣдникамъ; ипотечные законы не произвели въ этомъ отношеніи никакой перемѣны, а установили лишь правила для

доказательства наслѣдственныхъ правъ въ ипотечномъ отношеніи, и для пріобрѣтенія права на наслѣдство нѣтъ надобности заявлять о его принятіи, ибо это право утрачивается лишь посредствомъ отреченія отъ наслѣдства или посредствомъ давности; отказъ не предполагается; поэтому права наслѣдства на ипотекованный капиталъ переходятъ къ наслѣдникамъ съ момента смерти наслѣдодателя, не смотря на неоканчаніе наслѣдственнаго производства или на отсутствіе заявленія о принятіи наслѣдства. К/269.

723. По статьямъ 723 и 756 дѣтямъ, рожденнымъ внѣ брака, съ одной стороны, предоставляется право на имущество ихъ родителей въ извѣстномъ опредѣленномъ размѣрѣ (ст. 757 и 758 гр. код.) и то въ томъ лишь случаѣ, если они въ законномъ порядкѣ были признаны, и только въ имуществѣ того родителя, которымъ они признаны; а съ другой стороны,—въ случаѣ безпотомной смерти лица, рожденнаго внѣ брака, законъ (ст. 765) предоставляетъ оставшееся послѣ него имущество, исключительно тому изъ родителей, который его призналъ, или обоимъ родителямъ пополамъ, если рожденное внѣ брака лицо было признано обоими родителями, т. е. и въ первомъ и во второмъ случаѣ, при опредѣленіи права наслѣдованія, законъ руководствовался тѣмъ главнымъ и основнымъ положеніемъ,—что родственная связь, а затѣмъ и наслѣдоспособность даже между родителями и рожденными внѣ брака дѣтьми ихъ, установляется единственно признаніемъ дѣтей своими въ установленномъ на то порядкѣ (ст. 298—301 гражд. улож. 1825 г.). Засимъ, не признавая родственной связи между лицомъ, рожденнымъ внѣ брака, и родственниками его родителей, законъ, на тотъ случай, если бы отецъ и мать рожденнаго внѣ брака лица умерли прежде него, а потомъ и оно умерло безпотомно,—въ видѣ исключенія, тѣ имущества, которыя лицо, рожденное внѣ брака, получило отъ отца и матери, предоставляетъ законнымъ братьямъ и сестрамъ въ видѣ наслѣдственнаго возврата (retour successoral), а всѣ другія имущества предоставляетъ рожденнымъ внѣ брака его братьямъ и сестрамъ и ихъ нисходящимъ (ст. 766 гражд. код.), т. е. въ этихъ послѣднихъ имуществахъ законъ не призываетъ къ наслѣдованію даже законныхъ братьевъ и сестеръ лица, рожденнаго внѣ брака. Это правило находитъ свое объясненіе въ томъ, что *лицо, рожденное внѣ брака, не почитается родственникомъ своихъ законныхъ братьевъ* и сестеръ и въ свою очередь не имѣетъ послѣ нихъ права наслѣдованія. 81/151.

724. § 1. Эта статья предоставляетъ законному наслѣднику вступленіе, въ силу самаго закона, въ обладаніе всѣмъ имуществомъ и правами наслѣдодателя; возраженіе, что имѣются еще другіе на-

слѣдники, можетъ быть сдѣлано лишь самими сонаслѣдниками, а не должникомъ, отъ котораго одинъ изъ наслѣдниковъ требуетъ платежа суммы, должной наслѣдодателю; поэтому, при отсутствіи возраженій со стороны сонаслѣдниковъ, Сенатъ, присудилъ одному наслѣднику всю сумму, причитавшуюся его наслѣдодателю съ должника, а не только часть долговой суммы, соотвѣтствующую наслѣдственной долѣ истца. К/4.

§ 2. На основаніи этой статьи законные наслѣдники вступаютъ по силѣ самаго закона въ обладаніе имуществами, правами и исками умершаго, принимая на себя и всѣ тягости наслѣдства. Отъ обязанности платить долги наслѣдодателя они могутъ освободиться лишь отреченіемъ отъ наслѣдства (ст. 784,785 гр. код. и 1758 уст. гр. суд.) или же принятіемъ наслѣдства на правѣ инвентарномъ (ст. 793, 802 гр. код. и 1750 уст. гр. суд. Посему, *если законные наслѣдники не докажутъ, что они отреклись отъ наслѣдства* или приняли оное на правѣ инвентарномъ, *то они должны быть признаны принявшими наслѣдство безусловно* (ст. 777 и 778 гр. код.), *а слѣдовательно и обязанными платить долги* наслѣдодателя совершенно независимо отъ того, получили-ли они что либо послѣ наслѣдодателя, такъ какъ подъ наслѣдствомъ по закону разумѣется, по смыслу приведенной ст. 724, совокупность имуществъ, правъ и обязательствъ умершаго, которыя переходятъ къ законнымъ наслѣдникамъ съ минуты смерти наслѣдодателя. 80/108.

См. объясн.: къ ст. 718 и 1003 гр. код.; къ ст. 1220 гр. код. § 4.

725. Законъ не разрѣшаетъ вопроса *о возможности отказовъ въ пользу еще не существующихъ учрежденій;* пожертвованія въ пользу общественныхъ учрежденій требуютъ утвержденія правительства. По началамъ государственнаго права, учрежденія, образуемыя вновь въ силу-ли сдѣлки между живыми, или въ силу завѣщанія, не могутъ существовать безъ разрѣшенія правительства и подлежатъ надзору власти. Если при жизни можно создавать такія учрежденія, то тѣмъ болѣе можно указать въ завѣщаніи цѣль, на которую должно поступить имущество наслѣдодателя, лишь бы эта цѣль не была противна общественному порядку. Коль скоро эта цѣль касается интересовъ правительства или общественнаго учрежденія, то она не можетъ быть осуществлена безъ разрѣшенія правительства; это разрѣшеніе имѣетъ обратную силу, такъ что юридическое лицо, возникшее по волѣ завѣщателя, признается существовавшимъ въ моментъ смерти завѣщателя; потому, въ подобномъ случаѣ, ст. 725 и 906 гр. код. не имѣютъ примѣненія. К/403.

731. См. объясн. къ ст. 232 гр. ул. § 4.

756. *Дитя, рожденіе котораго данною женщиною внѣ брака установлено* судебнымъ рѣшеніемъ, не смотря на отсутствіе признанія, *участвуетъ въ наслѣдствѣ послѣ матери.* Ст. 306 дозволяетъ отыскивать мать; стало быть по этому вопросу возможны судебныя рѣшенія; различать достовѣрность, полученную вслѣдствіе признанія, отъ достовѣрности, установленной судебнымъ рѣшеніемъ нельзя въ виду коренного правила, что res judicata pro veritate habetur. К/597.

См. объясн. къ ст. 723 гр. код.

757. § 1. Право представленія является общимъ правиломъ и исключенія изъ него въ ст. 757 не установлено; нельзя признать, чтобы нисходящіе братьевъ и сестеръ, имѣющіе преимущество передъ восходящими въ общемъ порядкѣ наслѣдованія, получали меньшую противъ нихъ долю при наличности рожденнаго внѣ брака дитяти наслѣдодателя; такого-же мнѣнія Малевилль и Шабо, которые участвовали въ составленіи кодекса, а Треллардъ, который докладывалъ проектъ кодекса законодательному собранію, въ рѣчи своей прямо упоминалъ о нисходящихъ братьевъ и сестеръ; ст. 740 прямо говоритъ, что право представленія допускается во всѣхъ случаяхъ, а стало-быть и въ особенныхъ видахъ наслѣдованія; посему, при наличности рожденнаго внѣ брака, но признаннаго дитяти, нисходящіе братьевъ и сестеръ наслѣдодателя имѣютъ право на половину наслѣдства. К/242.

§ 2. Хотя по ст. 756 дитя, рожденное внѣ брака, и не считается наслѣдникомъ, но, по ст. 757, ему лично присвоено право участвовать въ раздѣлѣ имущества его умершихъ родителей; собственно говоря, оно является сонаслѣдникомъ, которому, согласно съ цѣлью ст. 841-ой, не можетъ быть отказано въ правѣ, посредствомъ выплаты, устранить постороннее лицо отъ участія въ раздѣлѣ. К/598.

§ 3. *Если наслѣдниками умершаго лица являются его незаконнорожденный ребенокъ и племянникъ, то,* на основаніи правилъ франц. гр. кодекса, наслѣдство подлежитъ раздѣлу пополамъ; между тѣмъ, по ст. 233 гражд. уложенія 1825 г., оставшійся въ живыхъ супругъ получаетъ четвертую часть наслѣдства, если послѣ умершаго супруга не осталось законныхъ дѣтей или вообще нисходящихъ; этотъ новый законъ очевидно видоизмѣняетъ правила кодекса. При отсутствіи прямого указанія на то, чья доля подлежитъ уменьшенію, слѣдуетъ признать, что *уменьшенію въ равной мѣрѣ подлежитъ доля какъ незаконнорожденнаго, такъ и племянника.* Поэтому вдова получаетъ $^{2}/_{8}$ доли наслѣдства, а незаконнорожденный и племянникъ каждый по $^{3}/_{8}$. П/71.

761. Законъ обезпечиваетъ *дитяти, рожденному внѣ брака, участіе въ наслѣдствѣ послѣ его родителей*. Доля его меньше той, которая причиталась бы ребенку законнорожденному, но, сообразуясь съ долею послѣдняго, рожденное внѣ брака дитя можетъ требовать уменьшенія части, подлежащей свободному распоряженію родителей. Въ противномъ случаѣ слѣдовало бы признать, что каждое завѣщательное распоряженіе можетъ лишить рожденное внѣ брака дитя предоставленнаго ему закономъ участія въ имуществѣ его родителей вопреки ст. 761, дозволяющей родителямъ лишь на половину уменьшить долю дитяти, рожденнаго внѣ брака, но не лишать его совершенно имущества. Противоположный взглядъ основывается на ст. 913 код. и на ст. 302 и 303 гражд. ул., а также на томъ, что ст. 338 франц. гр. код. не вошла въ гр. улож. 1825 г. Но ст. 913 не отмѣняетъ правила, выраженнаго въ ст. 756, которая опредѣляетъ отношеніе наслѣдственной доли дитяти, рожденнаго внѣ брака, къ доли дитяти законнорожденнаго; поэтому подъ буквальный смыслъ ст. 913 подходитъ и участіе дитяти, рожденнаго внѣ брака.—Кн. I гражд. ул., трактуя о лицахъ, не имѣетъ ничего общаго съ наслѣдственнымъ правомъ; послѣдовательная аргументація, основанная на невключеніи статьи 338 фр. гр. код. въ уложеніе 1825 г., привела бы къ тому заключенію, что уложеніе 1825 г. совершенно уничтожило право наслѣдованія дѣтей, рожденныхъ внѣ брака, такъ какъ въ немъ нѣтъ ссылки на помѣщенные въ кн. III законы о наслѣдованіи, тогда какъ такая ссылка имѣется въ ст. 338 французскаго гр. код. К/8.

765. Не предоставляя права наслѣдованія послѣ безпотомно умершаго, рожденнаго внѣ брака лица, даже его законнымъ братьямъ и сестрамъ, законъ, тѣмъ менѣе, имѣлъ основаніе и поводъ призывать къ наслѣдованію родственниковъ его родителей, ибо съ этими родственниками онъ также въ законной родственной связи не состоитъ и послѣ нихъ не наслѣдуетъ. Вслѣдствіе сего, указывая и опредѣляя прямо и положительно (ст. 765, 766) тѣ лица, къ коимъ переходитъ имущество, оставшееся послѣ безпотомно умершихъ, рожденныхъ внѣ брака, гражданскій кодексъ о случаяхъ наслѣдованія родственниковъ родителей лица, рожденнаго внѣ брака, вовсе не считаетъ нужнымъ и упомянуть; а въ виду такого неупоминанія,—за недостаткомъ лицъ, въ ст. 765 и 766 гр. код., указанныхъ, *наслѣдство*, по ст. 767 гражд. код., *переходитъ прямо къ оставшемуся въ живыхъ* неразведенному *супругу*, а если и другого супруга нѣтъ въ живыхъ, то къ государству (ст. 768), минуя родственниковъ родителей рожденнаго внѣ брака лица, безпотомно умершаго. 81/151.

770. См. объясн. къ ст. 126 ипот. уст.

774. *Въ законѣ нѣтъ правила,* въ силу котораго лицо, не знающее дѣйствительнаго состоянія наслѣдственной массы и принявшее наслѣдство на правѣ инвентарномъ, было *до безконечности обязано управлять наслѣдствомъ, хотя бы оно впослѣдствіи убѣдилось, что долги превышаютъ активъ;* это было-бы тѣмъ болѣе несправедливо, что наслѣдникъ не имѣетъ возможности убѣдиться въ количествѣ пассива, ибо инвентарная опись удостовѣряетъ лишь активъ наслѣдства; нельзя заставить наслѣдника, въ теченіе всей жизни, управлять имуществомъ, изъ котораго онъ никакой выгоды извлечь не можетъ и размѣра обремененій котораго онъ не могъ предвидѣть. По смыслу ст. 789 инвентарный наслѣдникъ, внѣ случаевъ, указанныхъ въ ст. 792, можетъ отказаться отъ наслѣдства въ теченіи 30 лѣтъ. Такой отказъ никому не приноситъ вреда, ибо инвентарная опись показываетъ состояніе массы, инвентарный же наслѣдникъ обязанъ представить отчетъ по управленію наслѣдственнымъ имуществомъ. Да и 1 п. 802 ст., на которую ссылаются сторонники противоположнаго мнѣнія, прямо разрѣшаетъ бенефиціальному наслѣднику предоставить все наслѣдственное имущество въ пользу легатаріевъ и кредиторовъ и освободиться, такимъ образомъ, отъ платежа долговъ; по ихъ мнѣнію, это *предоставленіе имущества* (abandonnement) является чѣмъ-то другимъ, а не отказомъ отъ наслѣдства, но законодатель очевидно имѣлъ въ виду именно отказъ отъ наслѣдства, ибо кто предоставляетъ имущество другому, тотъ освобождается отъ обязанности платить долги, управлять имуществомъ и являться, по требованію кредиторовъ, отвѣтчикомъ, что, собственно, и составляетъ цѣль и послѣдствіе отказа отъ наслѣдства. К/122.

775. Ст. 775 гр. код. даетъ предполагаемому наслѣднику лишь *право* не вступать въ открывшееся наслѣдство. Но изъ того, что нѣкоторые изъ наслѣдниковъ *въ данное время* не требуютъ осуществленія своихъ правъ, нельзя выводить заключенія, что они отказались отъ оныхъ, и что эти права перешли къ тѣмъ изъ нихъ, которые требуютъ такого осуществленія. По системѣ кодекса, напротивъ, отказавшимся отъ наслѣдства, считается лишь такой наслѣдникъ, который положительно отрекся отъ наслѣдства въ формѣ, установленной закономъ (ст. 784), а пока онъ этого не сдѣлалъ, предполагается, что онъ сохраняетъ за собою свои права на наслѣдство, и слѣдовательно, *наслѣдникъ, требующій отъ должника исполненія его обязательства передъ наслѣдодателемъ, въ подтвержденіе своего исключительнаго права на такое требованіе, не можетъ ссылаться на то, что другіе сонаслѣдники къ нему не присоединяются.* 96/25.

784. § 1. Хотя отреченіе отъ наслѣдства, заявленное въ инвентарной описи, и выражаетъ нежеланіе воспользоваться наслѣдствомъ, но для обязательности такого отреченія для третьихъ лицъ, каковыми являются кредиторы наслѣдства, отреченіе должно быть совершено въ порядкѣ ст. 784; отреченіе, совершенное безъ соблюденія законнаго порядка, обязательно лишь для наслѣдниковъ лица отказавшагося.
К/270.

§ 2. Заключеніе суда о томъ, подано-ли заявленіе объ отреченіи отъ наслѣдства, относясь къ фактической сторонѣ дѣла, не подлежитъ кассаціонной повѣркѣ. Хотя внесеніе заявленія объ отреченіи отъ наслѣдства въ книгу составляетъ необходимое условіе для дѣйствительности такого отреченія, но приэтомъ не слѣдуетъ упускать изъ виду происхожденія сего закона. Въ прежнее время, до изданія кодекса Наполеона, во Франціи, заявленія объ отреченіи отъ наслѣдства могли быть принимаемы каждымъ нотаріусомъ. Но, въ виду того огромнаго неудобства, которое представляетъ этотъ порядокъ, ставя всѣхъ заинтересованныхъ лицъ въ необходимость наводить, въ случаѣ надобности, справки о томъ, не отреклось-ли то или другое лицо отъ извѣстнаго наслѣдства, у всѣхъ нотаріусовъ Франціи, установлена форма, опредѣленная въ ст. 784 гр. код., которая устраняетъ это неудобство, указывая опредѣленный въ этомъ отношеніи источникъ свѣдѣній, а такъ какъ этотъ источникъ, вмѣстѣ съ тѣмъ, и единственный, то *третье лицо, не найдя отреченія извѣстнаго лица отъ* извѣстнаго *наслѣдства записаннымъ въ* означенной *книгѣ, вправѣ считать его неотрекшимся отъ сего наслѣдства.* По отношенію къ третьимъ лицамъ, такое безусловное значеніе записки отреченія въ книгу совершенно понятно, такъ какъ, при установленіи закономъ такой формы отреченія, они только этимъ путемъ и могутъ удостовѣриться въ существованіи отреченія. Для того же, *чтобы отреченіе отъ наслѣдства получило обязательное значеніе для самого отрекающагося, нѣтъ надобности вносить его отреченіе въ книгу,* ибо, подавъ свое заявленіе въ указанное закономъ учрежденіе, онъ не можетъ не знать, что онъ, въ установленномъ закономъ порядкѣ, выразилъ свое желаніе не пользоваться извѣстнымъ наслѣдствомъ, а коль скоро заявленіе о семъ выражено въ законномъ порядкѣ, оно должно имѣть послѣдствіе, вытекающее изъ самого его назначенія, т. е. потерю права на наслѣдство. 89/75.

789. См. объясн. къ ст. 774 гр. код.

795. *Въ теченіи какого времени должна быть составлена инвентарная опись?* — Если наслѣдственное имѣніе находится въ фактическомъ владѣніи одного изъ наслѣдниковъ, то обязанъ-ли онъ

опровергать инвентарную опись, составленную по просьбѣ его сонаслѣдниковъ, или же, напротивъ, они должны доказывать составъ наслѣдства другими данными?

Въ статьяхъ 1723—1732 уст. гр. суд. о составленіи инвентарной описи не указано срока, въ теченіи коего со дня открытія наслѣдства она должна быть составлена. Но составленіе инвентарной описи имѣетъ основаніемъ статьи гражданскаго кодекса, допускающія (ст. 801) *принятіе наслѣдства* на *правѣ инвентарномъ* (sous bénéfice d'inventaire), то есть *съ обязанностью платить лежащіе на наслѣдствѣ долги лишь въ размѣрѣ доставшагося наслѣдства.* Въ виду этого установлены правила составленія инвентарной описи въ *кратчайшій срокъ* послѣ открытія наслѣдства, дабы составъ наслѣдственнаго имущества могъ быть съ точностью опредѣленъ еще до всякаго измѣненія онаго (793 и 794 ст. гр. код.) съ цѣлью огражденія интересовъ, съ одной стороны — наслѣдниковъ, а съ другой—кредиторовъ и другихъ заинтересованныхъ лицъ; поэтому кодексъ и назначилъ наслѣднику для составленія описи 3-хъ мѣсячный срокъ со дня открытія наслѣдства (ст. 795), который можетъ быть продленъ судомъ лишь въ случаѣ *особыхъ* обстоятельствъ (ст. 798 и 800 гр. код.), *если* притомъ *не было совершено наслѣдникомъ какого либо дѣйствія, свойственнаго только наслѣднику.* Когда же, по истеченіи сроковъ для составленія инвентаря и для соображеній о принятіи наслѣдства или объ отреченіи отъ него (ст. 795), никто не явился съ притязаніемъ на наслѣдство, также когда наслѣдникъ не извѣстенъ или когда наслѣдники извѣстные отреклись отъ наслѣдства, то такое наслѣдство считается (ст. 811) *вакантнымъ* и назначаемый къ оному попечитель обязанъ (ст. 813) также привести состояніе наслѣдства въ извѣстность посредствомъ описи. Равнымъ образомъ по ст. 769 гр. код. пережившій супругъ обязанъ озаботиться составленіемъ инвентарной описи, составленія которой, въ извѣстныхъ случаяхъ, могутъ требовать и другія заинтересованныя лица — кредиторы (ст. 788 гр. код.) Точный смыслъ этихъ постановленій и отнесеніе уставомъ гражд. суд. составленія инвентарной описи (ст. 1723) ко *времени снятія печатей* (ст. 1704) съ оставшагося послѣ умершаго наслѣдства, если оно было *опечатано* по распоряженію установленной власти (ст. 1683, 1684 и 1687 уст. гр. суд.), показываетъ, что *инвентарная опись по 1723 ст. уст. гр. суд. можетъ быть составлена лишь въ то время, когда имущество умершаго находится еще въ томъ составѣ и видѣ, въ какомъ оно было при немъ, то есть не перешло еще въ обладаніе наслѣдника, и когда еще въ отношеніи сего имущества по владѣнію, пользованію и распоряженію имъ не было со стороны наслѣдника дѣйствій, свойственныхъ только наслѣднику.* Поэтому, *инвентарная*

опись не должна быть составляема послѣ вступленія наслѣдника во владѣніе наслѣдственнымъ имуществомъ въ качествѣ наслѣдника по прошестіи сроковъ, назначенныхъ гражд. кодексомъ, хотя бы объ описи просили другія лица, предъявляющія притязаніе на то-же наслѣдственное имущество.

Въ силу вышеприведенныхъ соображеній опись, *составленная послѣ перехода наслѣдственнаго имущества въ фактическое владѣніе одного изъ наслѣдниковъ,* уже не можетъ считаться въ силѣ *инвентарной* и *не можетъ* поэтому *служить доказательствомъ* по 1723 ст. уст. гр. суд. *состава наслѣдственнаго имущества* во время открытія наслѣдства, тѣмъ болѣе, что, въ силу 1727 ст. уст. гр. суд., безъ вызова наслѣдника, владѣющаго имуществомъ (пун. 2 ст. 1726), не можетъ быть приступлено къ составленію иска. А потому *такая опись, не имѣя значенія инвентарной, подлежитъ обсужденію на основаніи 456 ст. уст. гр. суд. и составъ наслѣдственнаго имущества должны доказывать явившіеся сонаслѣдники противъ наслѣдника, фактически владѣющаго* наслѣдственнымъ имуществомъ, другими данными, которыя вообще, какъ и самая опись эта, могутъ быть опровергаемы наслѣдникомъ, владѣющимъ наслѣдственнымъ имуществомъ. 93/44.

801. 805. 806. Нѣтъ правила, чтобы инвентарное право могло быть признано утраченнымъ въ силу самого закона, безъ иска о признаніи его утраченнымъ. Инвентарное право теряется лишь въ случаяхъ, точно въ законѣ опредѣленныхъ; будучи правомъ пріобрѣтеннымъ, оно продолжаетъ существовать, пока не будетъ признано судомъ прекратившимся; поэтому необходимъ искъ о признаніи его прекратившимся. К/5.

805. 806. *Неисполненіе наслѣдникомъ, на правѣ инвентарномъ, тѣхъ правилъ, коими обусловливаются преимущества его,* въ ст. 802 гр. код. означенныя, *не можетъ*, по смыслу ст. 805 и 806 того же код. *имѣть иныхъ послѣдствій, какъ только признаніе его наслѣдникомъ безусловнымъ.* Законъ, за нѣкоторыми лишь исключеніями, дозволяетъ наслѣднику, во всякое время, отъ инвентарнаго права отречься и принять наслѣдство безусловно; слѣдовательно дѣйствія наслѣдника, даже выходящія за предѣлы простаго управленія, имѣютъ, по отношенію къ третьимъ лицамъ, силу и значеніе актовъ, совершаемыхъ полнымъ и неограниченнымъ собственникомъ. П/76.

811. Можетъ-ли явка наслѣдниковъ и заявленіе ихъ о принятіи наслѣдства безъ соблюденія указаннаго въ ипотечномъ уставѣ порядка переписанія имѣнія на имя наслѣдника, имѣть своимъ по-

слѣдствіемъ *прекращеніе вакантнаго положенія наслѣдства, когда въ составъ наслѣдства входитъ ипотекованное недвижимое имущество?* Нельзя согласиться съ мнѣніемъ, что этотъ вопросъ долженъ быть разрѣшенъ отрицательно потому, что принятіе наслѣдникомъ ипотекованнаго имущества можетъ послѣдовать лишь въ порядкѣ, опредѣленномъ въ ипотечномъ уставѣ (ст. 125 — 131). Неправильность этого мнѣнія обнаруживается уже изъ того, что оно предполагаетъ допущеніе двойственнаго порядка принятія наслѣдства наслѣдниками. Такъ какъ, по общему правилу (ст. 811 гр. код.), наслѣдство признается вакантнымъ лишь въ случаѣ неявки наслѣдниковъ, то принявъ это мнѣніе, пришлось бы признать, что, при нахожденіи въ составѣ одного и того же наслѣдства недвижимаго и движимаго имущества, для вступленія наслѣдниковъ во владѣніе движимостью и неипотекованнымъ недвижимымъ имуществомъ достаточна одна простая явка ихъ для принятія наслѣдства (ибо кодексъ никакихъ формальностей для вступленія наслѣдниковъ въ ихъ права не установляетъ), а для вступленія въ обладаніе ипотекованнымъ имѣніемъ необходимо соблюсти вышеуказанный ипотечный порядокъ, непосредственнымъ послѣдствіемъ чего, при несоблюденіи этого порядка, было бы то, что движимость и неипотекованное недвижимое имущество поступили бы во владѣніе наслѣдниковъ, а ипотекованная недвижимость, входящая въ составъ того наслѣдства, была бы вакантною и передана въ управленіе попечителя. Между тѣмъ, по силѣ, ст. 811 гр. код., это представляется невозможнымъ, такъ какъ *вакантнымъ можетъ быть признано лишь цѣлое наслѣдство,* какъ *совокупность правъ и обязательствъ*, а не по отношенію къ отдѣльнымъ частямъ наслѣдственнаго имущества. Выраженное въ ст. 811 гр. код. начало, что наслѣдство признается вакантнымъ *лишь въ случаѣ неявки наслѣдниковъ* и что, слѣдовательно, для того, чтобы наслѣдство не признавалось вакантнымъ, *достаточно одного фактическаго принятія* онаго наслѣдникомъ, осталось въ силѣ и по изданіи ипотечнаго устава 1818 г. Это видно изъ того, что въ указаніяхъ, составляющихъ развитіе ст. 811—864 гр. код. и вышедшихъ послѣ ипотечнаго устава, а именно: въ постановленіи бывшаго совѣта управленія Царства Польскаго 30 января (11 февраля) 1842 г. и въ статьяхъ 96—102 устава объ особыхъ производствахъ въ Варшавскомъ судебномъ округѣ 19 февраля 1875 г. (ст. 1743—1749 уст. гр. суд. изд. 1883 г.),—не содержится никакихъ указаній на ипотечный уставъ. Даже по ст. 17 указаннаго постановленія совѣта управленія, наиболѣе подходящей къ разсматриваему вопросу, для возвращенія наслѣдственнаго имущества, уже поступившаго въ казну въ качествѣ выморочнаго, явившемуся послѣ того наслѣднику, *требуется, чтобы онъ вообще доказалъ свое право на-*

наслѣдство и притомъ не дѣлается никакого *различія между имуществомъ ипотекованнымъ и неипотекованнымъ*, изъ чего слѣдуетъ, что эти права и относительно ипотекованнаго имѣнія должны быть доказаны *общимъ* порядкомъ въ *учрежденіи вообще охраняющемъ гражданскія права*, т. е. въ *судѣ*, а не въ особомъ ипотечномъ учрежденіи. Съ другой стороны и ипотечный уставъ не даетъ основанія къ иному выводу. Содержаніе ст. 125—131 сего устава, а въ особенности ст. 126 не оставляетъ никакого сомнѣнія въ томъ, что опредѣленный сими статьями порядокъ установленъ *не для вступленія* явившихся наслѣдниковъ записаннаго въ ипотечной книгѣ собственника имѣнія *во владѣніе имѣніемъ*, а лишь *для переписанія въ книгѣ* принадлежавшаго умершему собственнику *права* на имя его наслѣдника. А такъ-какъ такое переписаніе права составляетъ лишь *удостовѣреніе передъ третьими лицами* въ томъ, что записанный собственникъ, въ сдѣлкахъ, относящихся къ данному имѣнію, съ ними заключаемыхъ, будетъ признаваться безспорнымъ и дѣйствительнымъ собственникомъ, и вовсе *не гарантируетъ нахожденія даннаго имѣнія въ фактическомъ владѣніи* того же лица (ст. 20, 21, 30 ипотеч. уст.), то лицо, желающее вступить лишь въ фактическое обладаніе симъ имѣніемъ, довольствуясь лишь такими распоряженіями относительно онаго, для которыхъ не требуется совершенія ипотечныхъ актовъ, не имѣетъ надобности обращаться для сего въ ипотеку. Правда, что при такомъ порядкѣ можетъ случиться, что наслѣдственнымъ имѣніемъ *будетъ владѣть одно лицо, а въ ипотекѣ* собственникомъ онаго будетъ значиться *другое*, доказавшее свою наслѣдственную связь съ умершимъ, или собственникомъ онаго никто значиться не будетъ, вслѣдствіе же сего могутъ страдать не только интересы самого наслѣдника, владѣющаго имѣніемъ, (такъ какъ онъ, не будучи записанъ въ ипотечной книгѣ, не будетъ имѣть возможности вступать въ ипотечныя сдѣлки съ третьими лицами относительно сего имѣнія), а также и интересы третьихъ лицъ: эти послѣднія, имѣя, напримѣръ, надобность предъявить искъ къ ипотечному собственнику даннаго имѣнія, могутъ быть поставлены въ затрудненіе тѣмъ, что по ипотекѣ никто собственникомъ этого имѣнія не значится. *Но, для устраненія этого затрудненія, эти лица могутъ*, по силѣ ст. 1166 гр. код., *просить о переписаніи права на имѣніе* на имя лица, владѣющаго онымъ въ качествѣ наслѣдника умершаго собственника. 91/94.

815. § 1. Изъ того, что *для выдѣла вдовьей части изъ доли* умершаго *мужа* въ общемъ, принадлежавшемъ сему послѣднему съ другими его сонаслѣдниками имуществѣ, необходимо предварительно опредѣлить составъ этой доли,—не слѣдуетъ, чтобы опредѣленіе озна-

ченной доли могло послѣдовать лишь по *особому иску* и чтобы искъ о выдѣлѣ изъ оной вдовьей части могъ быть заявленъ лишь послѣ разрѣшенія этого иска. Такой порядокъ повелъ-бы лишь къ напрасному усложненію дѣла. Для того, чтобы могъ состояться выдѣлъ доли умершаго мужа изъ наслѣдства, необходимо только, чтобы въ раздѣлѣ сего наслѣдства участвовали всѣ заинтересованныя въ ономъ лица, чтобы они имѣли возможность заявить на судѣ свои требованія; каждому сонаслѣднику предоставлено просить о раздѣлѣ общаго наслѣдственнаго имущества во всякое время. 85/98.

§ 2. Къ примѣненію ст. 1175 уст. гр. суд. къ дѣламъ о продажѣ для производства раздѣла, представляется существенное препятствіе въ томъ, что она вовсе не принаровлена къ раздѣлу, въ которомъ нѣтъ ни кредиторовъ, ни взысканія, а удержаніе имѣнія за наслѣдниками въ нераздѣльномъ состояніи было бы прямо противно цѣли назначенія имѣнія въ продажу и такимъ образомъ, *въ случаѣ недопущенія,* на основаніи этого закона, *третьяго торга для продажи наслѣдственнаго имущества въ порядкѣ раздѣла, произошла бы та существенная непослѣдовательность,* что была бы исполнена лишь первая часть закона безъ возможности исполнить вторую, состоящую въ непосредственной связи съ первою, часть онаго. 94/90.

818. 840. Эти статьи, по своему духу, допускаютъ, при извѣстныхъ обстоятельствахъ, *временной раздѣлъ,* имѣющій цѣлью не окончательный раздѣлъ имущества, а установленіе лишь временнаго пользованія для извлеченія дохода; если бы не допускать такого временнаго раздѣла, то нерѣдко наслѣдникамъ милліоннаго наслѣдства приходилось бы долго бѣдствовать въ ожиданіи раздѣла, связаннаго обыкновенно съ разными затрудненіями. Поэтому, въ такомъ случаѣ, слѣдуетъ каждому изъ сонаслѣдниковъ дозволить пользоваться такою частью наслѣдства, которая, по всей вѣроятности, придется на его долю.—Въ данномъ случаѣ одному изъ сонаслѣдниковъ былъ, до сосовершенія раздѣла, выданъ капиталъ по представленіи имъ соотвѣтственнаго ипотечнаго обезпеченія. К/123.

819. § 1. Совершеннолѣтніе наслѣдники могутъ совершить раздѣлъ не стѣсняясь порядкомъ, указаннымъ въ законахъ гражданскихъ или въ законахъ о судопроизводствѣ; они могутъ не совершать нотаріальнаго акта, но актъ во всякомъ случаѣ необходимъ; словесное соглашеніе недѣйствительно. К/6.

§ 2. Изъ этой статьи слѣдуетъ несомнѣнное положеніе, что *по сдѣлкамъ о добровольномъ раздѣлѣ наслѣдства,*—къ каковымъ сдѣлкамъ относятся, очевидно, и сдѣлки объ уступкѣ однимъ

изъ сонаслѣдниковъ другому, за вознагражденіе, своей наслѣдственной части въ имуществѣ, подлежащемъ раздѣлу,—*долженъ быть составленъ, во всякомъ случаѣ, актъ,* т. е. что существованіе таковой сдѣлки должно быть удостовѣрено *письменно*, хотя при этомъ не требуется никакой особливой для этого акта формы. Это правило примѣняется ко всякимъ наслѣдственнымъ раздѣламъ, а въ томъ числѣ и къ раздѣламъ крестьянскихъ наслѣдствъ. 87/36.

840. См. объясн. къ ст. 818 гр. код.

841. § 1. Право производства выплаты посторонняго лица, будучи тѣсно связано съ качествомъ наслѣдника, не м. б. *предметомъ переуступки.* К/531.

§ 2. Ст. 841, какъ ограничивающая свободу распоряженія, не подлежитъ *распространительному толкованію*, а потому имѣетъ примѣненіе лишь къ случаямъ переуступки сонаслѣдникомъ всей своей доли наслѣдства, но не къ случаямъ отчужденія имъ какого-либо предмета, входящаго въ составъ наслѣдства. К/7.

§ 3. Ст. 841 не опредѣляетъ *срока для осуществленія права выкупа,* а, слѣдовательно, это право существуетъ до окончанія раздѣла. К/647.

§ 4. *При выплатѣ* посторонняго пріобрѣтателя наслѣдственныхъ правъ *причитаются* ему *и проценты* отъ уплоченной имъ валюты со дня переуступки ему тѣхъ правъ. Хотя въ законѣ нѣтъ прямыхъ указаній на обязанность возвратить проценты отъ суммы подлежащей выплатѣ, но, по смыслу закона, пріобрѣтатель наслѣдственныхъ правъ долженъ быть огражденъ отъ всякаго ущерба, возвращеніе-же ему уплоченной имъ суммы безъ процентовъ, когда онъ въ то-же время не получалъ дохода отъ пріобрѣтенныхъ правъ, не соотвѣтствовало-бы намѣренію закона. Въ этомъ случаѣ имѣетъ аналогическое примѣненіе и ст. 1699, которая требуетъ возвращенія процентовъ пріобрѣтателю спорнаго права. К/600.

§ 5. Вступленіе сонаслѣдника въ права и обязанности посторонняго лица, которому одинъ изъ наслѣдниковъ переуступилъ свое право на наслѣдство, и устраненіе этого наслѣдника отъ участія въ раздѣлѣ можетъ послѣдовать единственно при условіи *возвращенія этому постороннему лицу всего того, что имъ въ дѣйствительности было уплочено.* Исполненіе этой обязанности, въ виду ст. 1174, не можетъ зависѣть отъ усмотрѣнія сонаслѣдника; отъ него зависѣло просить о предоставленіи ему произвести выплату, но коль-скоро производство выплаты постановлено судебнымъ рѣшеніемъ, онъ обязанъ произвести эту выплату, такъ какъ взаимныя права и обязанности,

вытекающія для сторонъ изъ договора-ли, изъ закона-ли, либо изъ судебнаго рѣшенія для обѣихъ сторонъ одинаковы; каждая является обязанною въ отношеніи другой и можетъ требовать исполненія лежащихъ на противной сторонѣ обязательствъ. Каждое обязательство предполагаетъ означеніе опредѣленнаго времени для его исполненія; опредѣленіе этого времени, при отсутствіи указаній въ законѣ, зависитъ отъ суда. Срокъ можетъ быть опредѣленъ подъ страхомъ лишенія права произвести выплату; при отсутствіи обезпеченія исполненія не существуетъ и самаго обязательства, что вытекаетъ, впрочемъ, изъ общаго понятія о взаимныхъ обязательствахъ, такъ какъ одна сторона можетъ требовать отъ другой либо исполненія ея обязательства, либо отмѣны взаимнаго обязательства (ст. 1184). К/306.

§ 6. *Требованіе опекуномъ устраненія пріобрѣтателя наслѣдственной доли отъ раздѣла* наслѣдственнаго имущества посредствомъ выплаты не составляетъ иска, для предъявленія котораго опекунъ, по ст. 444 гр. ул., нуждается въ разрѣшеніи семейнаго совѣта; такое требованіе подходитъ подъ ст. 446, по которой опекуну разрѣшается отвѣчать по ходатайству о раздѣлѣ, заявленному противъ несовершеннолѣтняго, а тѣмъ самымъ требовать выплаты, посредствомъ которой пріобрѣтатель наслѣдственной доли устраняется отъ раздѣла; ст.-же 432 возлагаетъ на опекуна обязанность выгодно помѣщать капиталы несовершеннолѣтняго, а, стало быть, предоставляетъ опекуну право употребить ихъ на выплату, если онъ признаетъ такое помѣщеніе полезнымъ. К/431.

§ 7. Законъ, обязывающій къ возвращенію цѣны уступки, имѣетъ въ виду возвращеніе не только самой цѣны съ процентами и издержками, но и *возвращеніе расходовъ, вслѣдствіе которыхъ увеличилась цѣнность предмета* съ тѣмъ, чтобы устраненный пріобрѣтатель не понесъ никакого убытка; это вытекаетъ изъ аналогичнаго примѣненія ст. 1699 и 1673 гр. код., по смыслу которыхъ пріобрѣтатель долженъ быть оставленъ во владѣніи, впредь до уплаты ему всѣхъ расходовъ. К/462.

§ 8. Ст. 446 дозволяетъ опекуну, *безъ разрѣшенія сем. совѣта*, *возражать*, отъ имени несовершеннолѣтнихъ, *противъ раздѣла*, а ст. 432 дозволяетъ ему помѣщать капиталы опекаемыхъ; поэтому опекунъ въ правѣ *употребить эти капиталы и на выплату* частей наслѣдства, переуступленныхъ сонаслѣдниками постороннему лицу. К/367.

§ 9. Законъ дозволяетъ устранять отъ раздѣла посредствомъ выплаты каждое лицо, несостоящее съ умершимъ въ родствѣ;

отношеніе этого третьяго лица къ семьѣ совершенно безразлично; поэтому *можетъ быть устраненъ* отъ раздѣла и мужъ сонаслѣдницы. К/371.

§ 10. Сонаслѣдникъ, преуступившій свою наслѣдственную долю, несмотря на то можетъ требовать выплаты посторонняго лица, которому другой сонаслѣдникъ продалъ свою наслѣдственную долю въ нераздѣленномъ еще наслѣдствѣ. Переуступка наслѣдственной доли сама по себѣ, по ст. 780, доказываетъ принятіе наслѣдства; посредствомъ переуступки наслѣдственныхъ правъ, наслѣдникъ не лишается характера наслѣдника; напротивъ, несмотря на такую переуступку, кредиторы наслѣдства могутъ обратиться къ нему за удовлетвореніемъ. Преимущество, предоставленное ст. 841 каждому сонаслѣднику именно въ силу его характера, какъ наслѣдника, *не содержитъ условія, чтобы означеннымъ преимуществомъ могъ воспользоваться единственно такой сонаслѣдникъ, который имѣетъ право участвовать въ раздѣлѣ въ натурѣ.* К/530.

§ 11. *Цѣна имѣнія, показанная въ актѣ,* совершенномъ уже послѣ предъявленія наслѣдниками иска по 841 ст., не можетъ служить основаніемъ для опредѣленія цѣны выкупа. 80/170.

§ 12. Содержаніе приведенной статьи прямо не разрѣшаетъ вопроса о томъ: *какая цѣна* разумѣется, уступки ли первоначальной, или позднѣйшей, но смыслъ ея состоитъ въ томъ, что *пріобрѣтатель* имѣнія, *выкупаемаго въ силу* не договорнаго соглашенія, а *закона, долженъ выйти изъ отношенія своего къ тому имѣнію безъ потери того, что онъ заплатилъ за имѣніе;* равно и наслѣдники, выкупающіе оное, не должны пользоваться выкупомъ, какъ средствомъ обогащенія на счетъ пріобрѣвшаго имѣніе. Принимая во вниманіе, что законъ этотъ составляетъ исключеніе изъ общихъ условій силы сдѣлокъ объ отчужденіи имѣній (ст. 894, 953, 1658 и др. гр. код.); что всякій исключительный законъ, устанавливающій какъ бы привилегію для однихъ лицъ, не можетъ быть истолковываемъ въ пользу сихъ лицъ далѣе тѣхъ предѣловъ, которые въ законѣ означены; что пріобрѣтатель имѣнія, подлежащій устраненію, долженъ выйти изъ своего отношенія къ выкупаемому наслѣдниками имѣнію безъ потери и безъ прибыли; что наслѣдники могутъ, по прошествіи весьма продолжительнаго времени, обратиться къ средству выкупа имѣнія по 841 ст. гр. код., по неустановленію для сего въ законѣ краткаго срока; что если-бы, притомъ, допускалось еще и право выкупа по цѣнѣ первоначальной, а не позднѣйшей уступки, то такое право выкупа, не соотвѣтствуя точному смыслу 841 ст., служило-бы къ явному ущербу пріобрѣтателя имѣнія, въ случаѣ возвышенія цѣнъ

на землю и улучшенія имѣнія; что между тѣмъ, отъ сонаслѣдниковъ того лица, который произвелъ первоначальное отчужденіе своей части постороннему лицу, вполнѣ зависитъ воспользоваться своевременно, до новой сдѣлки, правомъ выкупа, и что гражд кас. деп. въ рѣшеніи 1880 г. № 170, коснувшись только *отчасти* вопроса о правѣ выкупа по 841 ст., призналъ, что наслѣдники не обязаны выкупать имѣніе за цѣну, означенную въ такомъ актѣ, который совершенъ *уже послѣ предъявленія ими по 841 ст. иска,* — слѣдуетъ признать что, если лицо, которому одинъ изъ сонаслѣдниковъ уступилъ свою наслѣдственную часть, переуступило эту часть другому лицу, за иную цѣну, а не ту, которая составляла цѣну первоначальной уступки; то *послѣднему пріобрѣтателю* остальные *сонаслѣдники, осуществляющіе свое право выкупа, обязаны уплатить, не первоначальную цѣну, а цѣну уступки по послѣднему акту*, существовавшему въ моментъ предъявленія наслѣдниками иска о выкупѣ. 84/86.

§ 13. Въ силу этого закона, всякое лицо, даже состоящее съ умершимъ въ родствѣ, но не имѣющее права послѣ него наслѣдовать, въ случаѣ, если бы кто либо изъ наслѣдниковъ уступилъ ему свое право на наслѣдство, можетъ быть отъ раздѣла устранено либо всѣми сонаслѣдниками, либо однимъ изъ нихъ, подъ условіемъ врозвращенія ему цѣны уступки. Этотъ законъ, помѣщенный среди правилъ о производствѣ иска по раздѣлу и о формѣ его (815—842 ст. гр. код.), устанавливаетъ порядокъ, по которому все наслѣдственное имущество, не смотря на состоявшееся отчужденіе нѣкоторыхъ долей наслѣдства постороннимъ, можетъ сдѣлаться доступнымъ раздѣлу исключительно между лицами, имѣющими непосредственное право наслѣдованія. Такое особое право дано этимъ послѣднимъ въ виду того, что участіе посторонняго лица въ раздѣлѣ, производящемся обыкновенно между членами одной семьи или близкими родными, можетъ, въ нѣкоторыхъ случаяхъ, имѣть неблагопріятное вліяніе на самый раздѣлъ. При такомъ значеніи права сонаслѣдниковъ на устраненіе постороннихъ лицъ отъ раздѣла съ выкупомъ пріобрѣтенныхъ ими долей, это право представляется тѣсно связаннымъ съ самымъ раздѣломъ въ качествѣ средства, содѣйствующаго справедливому распредѣленію наслѣдства между дѣлящимися. Посему и *усуществленіе* такого *права выкупа вполнѣ умѣстно при самомъ раздѣлѣ и не вызываетъ необходимости въ обособленіи производства по выкупу наслѣдственныхъ долей отъ раздѣла наслѣдства.* При подсудности раздѣла даннаго наслѣдства, въ силу 1490 ст. у. гр. с., гминному суду, *тому же суду подвѣдомо и производство по выкупу* наслѣдственныхъ долей по 841 ст. гр. код., какъ входящее въ составъ *иска* о раздѣлѣ; если законъ призналъ возможнымъ включить въ подсудность гминнымъ судамъ дѣла по раздѣ-

ламъ указаннымъ въ 1 п. 1490 ст. у. гр. с. имуществъ между сельскими жителями, безъ различія пространства недвижимости, равно и цѣнности движимаго имущества, то не можетъ быть сомнѣнія, что на тѣ же суды законъ возложилъ и производство по выкупамъ отъ постороннихъ лицъ долей тѣхъ наслѣдствъ, раздѣлъ которыхъ производится въ этихъ судахъ. Отчужденныя права относятся къ тому же наслѣдству, и возвращеніемъ ихъ законнымъ наслѣдникамъ достигается перемѣна не въ составѣ наслѣдственнаго имущества, а въ лицахъ производящихъ раздѣлъ, такъ что послѣдствіемъ выкупа, установленнаго 841 ст. гр. код., является возможность раздѣлить это имущество исключительно между тѣми, кто по закону, а не по случайному пріобрѣтенію, имѣетъ право на наслѣдованіе. 94/14.

§ 14. *Подъ* упоминаемою въ статьѣ 841 гр. код. *цѣною уступки слѣдуетъ разумѣть не сумму лишь, которая была выплачена пріобрѣтателемъ продавцу* за уступленныя имъ наслѣдственныя права, *но сумму* эту *съ* упоминаемыми въ ст. 1699 того же код. *издержками, законными расходами и процентами.*

Статья 841, какъ по мѣсту, ею занимаемому въ главѣ о раздѣлѣ наслѣдствъ и о возвратахъ въ наслѣдственную массу, такъ и по общему своему содержанію, имѣетъ главнымъ своимъ предметомъ установленіе правъ сонаслѣдниковъ на устраненіе отъ раздѣла наслѣдства всякаго посторонняго пріобрѣтателя правъ другихъ сонаслѣдниковъ на наслѣдство, объ обязанности же предъявляющаго такое требованіе сонаслѣдника возвратить вмѣстѣ съ тѣмъ устраняемому лицу, *„цѣну уступки“*, если и упоминается въ статьѣ, то лишь для указанія, что устраняемое лицо теряетъ пріобрѣтенныя имъ права на наслѣдство не безвозмездно. Установить въ этой же статьѣ болѣе подробно, что слѣдуетъ разумѣть подъ подлежащею возвращенію цѣною уступки, не было и надобности при существованіи въ томъ же граж. кодексѣ ст. 1699, именно эти подробности устанавливающей. По силѣ этой статьи „лицо, противъ котораго уступлено спорное право, можетъ освободиться отъ обязательства въ отношеніи къ правопринимателю, уплативъ сему послѣднему настоящую *цѣну уступки съ издержками и законными расходами, а также съ процентами съ того дня, когда правоприниматель заплатилъ цѣну сдѣланной ему уступки“*. Опредѣленія эти, какъ это явствуетъ изъ прямаго указанія 1 п. 1701 ст., относятся и къ случаямъ освобожденія отъ обязательства по уступкѣ наслѣдственныхъ правъ не сонаслѣднику. Хотя статья 1699, говоря объ освобожденіи посредствомъ производства такихъ то уплатъ отъ обязательства, принятаго въ отношеніи къ правопринимателю, разумѣетъ подъ лицомъ, *„противъ котораго уступлено спорное право“*, собственно то самое лицо, или его правопреемника, которое это обяза-

тельство на себя приняло; но коль скоро за правопринимателемъ уступленнаго наслѣдства признается право на извѣстныя уплаты въ случаѣ отстраненія его отъ пріобрѣтенныхъ имъ правъ на наслѣдство самимъ *продавцомъ,* то нѣтъ никакихъ основаній къ уменьшенію размѣра этихъ уплатъ въ совершенно *аналогичномъ* случаѣ устраненія правопринимателя отъ тѣхъ же правъ *сонаслѣдниками продавца.* И дѣйствительно, было бы несправедливо лицу, устраняемому отъ законнопріобрѣтенныхъ имъ правъ на наслѣдство, отказывать въ возмѣщеніи тѣхъ издержекъ, съ которыми неизбѣжно сопряжено совершеніе акта уступки, а равно и процентовъ на выплаченную имъ цѣну уступки (если онъ, конечно, не пользовался доходами съ наслѣдства)— единственно потому, что устраненіе производится не самимъ продавцомъ, а его сонаслѣдниками, въ *ихъ интересахъ* и по ихъ *одностороннему* требованію. 95/65

§ 15. Искъ объ устраненіи отъ раздѣла посторонняго пріобрѣтателя правъ одного изъ сонаслѣдниковъ не подлежитъ прекращенію вслѣдствіе *обратной переуступки* этихъ правъ тому-же сонаслѣднику, такъ какъ, по предъявленіи иска о выплатѣ посторонняго лица, истецъ пріобрѣтаетъ право, котораго онъ не можетъ быть лишенъ посредствомъ сдѣлки, состоявшейся между третьими лицами; въ противномъ случаѣ было-бы легко обойти правило, изложенное въ ст. 841-ой. К/630.

§ 16. Лицо, участвующее въ раздѣлѣ въ качествѣ сособственника и пріобрѣвшее наслѣдственную долю наслѣдниковъ другого сособственника, не можетъ быть выплачено на основ. ст. 841. Эта статья имѣетъ, главнымъ образомъ, въ виду устраненіе отъ участія въ раздѣлѣ лицъ постороннихъ, несостоящихъ наслѣдниками и недопущеніе вмѣшательства ихъ въ семейныя отношенія сонаслѣдниковъ. Эти соображенія не примѣнимы въ отношеніи лица, принимающаго участіе въ раздѣлѣ въ качествѣ сособственника. К/646.

§ 17. Рѣшеніе о допущеніи выкупа наслѣдственной доли, переуступленной однимъ изъ сонаслѣдниковъ постороннему лицу, не можетъ быть приведено въ исполненіе, если, до осуществленія права выкупа, самая переуступка будетъ признана судомъ недѣйствительною; въ такомъ случаѣ признается, что первоначальные сонаслѣдники своихъ правъ вовсе не переуступали. П/70.

См. объясн. къ ст. 757 гр. код. § 2; къ ст. 2205 гр. код. § 2.

843. 845. Легатарій, въ пользу котораго сдѣланъ отказъ безъ освобожденія отъ возврата въ массу и который, въ то же время,

является наслѣдникомъ по закону, не можетъ требовать отказа, если хочетъ воспользоваться своимъ правомъ законнаго наслѣдованія. К/267.

857. *Общіе легатаріи не могутъ требовать отъ законнаго наслѣдника возврата отказовъ;* они не могутъ требовать, чтобы тотъ, кому причитается законная доля, сдѣлалъ выборъ между этой долей или совершеннымъ въ его пользу отказомъ, ибо это право принадлежитъ лишь законнымъ наслѣдникамъ, а не принадлежитъ ни общимъ легатаріямъ, ни кредиторамъ наслѣдства; въ этомъ смыслѣ и въ ст. 843, въ пользу сонаслѣдниковъ установлено, что наслѣдникъ не можетъ требовать сдѣланныхъ ему отказовъ, развѣ бы отказъ былъ сдѣланъ именно съ освобожденіемъ отъ возврата въ массу. Поэтому требующій своей законной доли наслѣдства можетъ требовать отъ общихъ легатаріевъ кромѣ этой доли, также и отказы, если завѣщателемъ не выражена прямо воля, чтобы эти отказы были зачтены въ наслѣдственную долю. К/305.

См. объясн. къ ст. 922 гр. код.

859. Посторонній пріобрѣтатель можетъ часто *не только не узнать,* что имѣющійся у продавца легитимирующій его на продажу третьему лицу актъ, по коему имѣніе досталось самому продавцу, есть въ дѣйствительности не актъ о продажѣ, а актъ симулятивный (мнимый), скрывающій имущественный выдѣлъ изъ наслѣдства или даръ, *но и не знать* даже о томъ, что лицо, выдавшее продавцу этотъ актъ, есть родственникъ и наслѣдодатель продавца; безусловное допущеніе виндикаціи, не основанное на точномъ постановленіи закона, отъ *добросовѣстнаго* пріобрѣтателя — *третьяго лица* клонилось бы къ явному колебанію законно совершенныхъ актовъ и пріобрѣтенныхъ по онымъ на имѣніе правъ; поэтому *искъ* сонаслѣдниковъ *объ уничтоженіи продажи имѣнія* наслѣдодателемъ одному изъ наслѣдниковъ и затѣмъ объ уничтоженіи и совершенной этимъ наслѣдникомъ продажи *неипотекованнаго* имѣнія третьему лицу, *предъявленный по мнимости и убыточности первой продажи, безъ установленія судомъ злой вѣры у третьяго лица при пріобрѣтеніи имъ имѣнія, не подлежитъ удовлетворенію.* 96/30.

883. § 1. *Раздѣлъ между сонаслѣдниками общаго наслѣдственнаго имущества не составляетъ отчужденія* и не принадлежитъ къ числу сдѣлокъ о переходѣ права собственности отъ одного лица къ другому, ибо, по ст. 883, каждый сонаслѣдникъ признается единственнымъ и непосредственнымъ преемникомъ наслѣдодателя во всѣхъ имуществахъ, содержащихся въ его долѣ, либо доставшихся ему

съ публичныхъ торговъ, и никогда неимѣвшимъ права собственности на другіе предметы наслѣдства, т. е. каждый сонаслѣдникъ, по совершеніи раздѣла, производитъ свои права прямо и непосредственно отъ наслѣдодателя, а не отъ своихъ сонаслѣдниковъ: ни одинъ изъ наслѣдниковъ отъ другихъ своихъ сонаслѣдниковъ ничего не пріобрѣтаетъ и въ свою очередь ничего имъ не передаетъ, а посему и сдѣлки о раздѣлѣ наслѣдства, не принадлежа къ числу сдѣлокъ о переходѣ права собственности, дѣйствію ст. 524 пост. учр. ком. не подлежатъ. Напротивъ того, раздѣлъ наслѣдства, согласно ст. 819 гр. код., можетъ быть произведенъ въ такой формѣ и посредствомъ такого акта, какъ заинтересованныя стороны признаютъ это удобнымъ и законъ для совершенія раздѣла не требуетъ нотаріальнаго акта. 80/216.

§ 2. *Подлежатъ-ли взысканію крѣпостныя пошлины при совершеніи* въ Варш. суд. округѣ *такого акта о раздѣлѣ наслѣдственнаго имѣнія, по которому одинъ изъ наслѣдниковъ добровольно уступаетъ другому свою долю въ имѣніи за выплату ему сонаслѣдникомъ стоимости этой доли?* Изъ смысла этой статьи, исходящей изъ юридической фикціи, что при раздѣлѣ каждый наслѣдникъ является *преемникомъ лишь наслѣдодателя,* явствуетъ: что, не смотря на полученіе по раздѣлу однимъ изъ наслѣдниковъ долей другихъ наслѣдниковъ съ выплатою имъ за уступку долей ихъ деньгами, *возмездный переходъ* къ нему этихъ долей *отъ наслѣдниковъ не признается,* а признается, что онъ получилъ все то, что ему по раздѣлу досталось *отъ самого наслѣдодателя;* тѣ же наслѣдники, которые получили не доли наслѣдственнаго имѣнія въ натурѣ, а деньги, получили эти деньги также не отъ сонаслѣдника, а отъ наслѣдодателя: при раздѣлѣ между сонаслѣдниками *возмезднаго перехода* имѣнія и денегъ къ наслѣдникамъ, *отъ сонаслѣдниковъ нѣтъ,* а есть *только безмездный переходъ* имѣнія и денегъ *отъ наслѣдодателя* къ его наслѣдникамъ. Вслѣдствіе сего при раздѣлѣ между сонаслѣдниками не бываетъ возмезднаго перехода правъ собственности на имѣніе отъ одного сонаслѣдника къ другому, а засимъ не примѣнима VII ст. закона 1 мая 1884 г. (собр. узак. № 52 ст. 412) о распространеніи на губерніи Варш. округа дѣйствія общаго устава о герб. сборѣ и положенія о пошлинахъ. 90/54.

§ 3. Въ рѣшеніи 1890 г. № 54 разрѣшенъ отрицательно вопросъ, *подлежатъ-ли взысканію крѣпостныя пошлины при совершеніи* въ Варш. суд. округѣ такого *акта о раздѣлѣ наслѣдственнаго имѣнія,* по которому одинъ изъ наслѣдниковъ добровольно уступаетъ другому свою долю въ имѣніи за выплату ему сонаслѣдникомъ стоимости этой доли. Все сказанное по поводу добровольной уступки по акту о раздѣлѣ наслѣдственнаго имущества однимъ изъ наслѣдни-

ковъ другому своей доли въ имѣніи за выплату ему сонаслѣдникомъ стоимости этой доли —*въ одинаковой мѣрѣ примѣнимо и къ случаямъ пріобрѣтенія сонаслѣдникомъ съ производимаго, въ видахъ раздѣла,* публичнаго *торга* наслѣдственной недвижимости. Ст. 883 не только не дѣлаетъ никакого различія между переходомъ при раздѣлѣ къ сонаслѣднику наслѣдственнаго имущества по добровольному соглашенію сонаслѣдниковъ и таковымъ же переходомъ при посредствѣ публичной продажи, но и, для устраненія всякихъ недоразумѣній, положительно указываетъ, что такого различія не существуетъ вовсе. 92/103.

См. объясн. къ ст. 5 ипот. уст. § 1.

891. По буквальному смыслу этой статьи, по иску объ уничтоженіи раздѣла отвѣтчикъ долженъ предложить истцу полную наслѣдственную долю послѣдняго, а не только въ размѣрѣ такъ наз. réserve légale (ст. 913). К/489.

894. § 1. Для дѣйствительности даренія, облеченнаго въ форму долговаго обязательства, не требуется форменнаго принятія. К/601.

§ 2. Устанавливая принципъ безповоротности даренія, примѣнимый и къ раздѣламъ, если дареніе облечено въ эту форму, ст. 1076 распространила всѣ остальныя правила о дареніи и на раздѣлы, совершаемые родителями. Нѣтъ ни юридическаго, ни нравственнаго основанія, по которому родителямъ слѣдовало бы находиться въ худшемъ положеніи, чѣмъ постороннимъ лицамъ. Если вообще допускаются исключенія изъ правила о безповоротности даренія, то тѣ-же исключенія примѣняются и къ раздѣламъ, совершаемымъ родителями. По ст. 953 дареніе можетъ подлежать отмѣнѣ вслѣдствіе неисполненія условій, подъ которыми оно было сдѣлано, съ тѣмъ лишь, что, по ст. 956, поворотъ дара не совершается въ силу самаго закона, а лишь вслѣдствіе иска. Независимо отъ сего и ст. 1184 даетъ родителямъ возможность требовать либо исполненія договора, либо его расторженія. Поэтому родители могутъ требовать уничтоженія раздѣла по поводу недоставленія имъ условленныхъ алиментовъ. П/74.

§. 3. *Передача денегъ изъ рукъ въ руки* составляетъ незапрещенную законоположеніями и, по мнѣнію коментаторовъ гражданскаго кодекса, законную форму даренія—подарка, (don manuel) и въ этомъ не заключается нарушенія ни ст. 894, ни ст. 938. Выводъ этотъ вполнѣ соотвѣтствуетъ общему духу гражданскаго кодекса. По толкованію коментаторовъ кодекса Наполеона, форма личной передачи вполнѣ соотвѣтствуетъ всѣмъ необходимымъ условіямъ для дѣйствительности даренія при жизни дарителя. Передачею вещей даритель приводитъ въ исполненіе свое намѣреніе подарить вещь и тѣмъ

самымъ вещь выходитъ непосредственно и безповоротно изъ его обладанія; одаренный же, владѣя подаренною вещью, и не нуждаясь болѣе въ какомъ либо дѣйствіи для побужденія дарителя къ совершенію дара, не имѣетъ никакой надобности въ письменномъ актѣ для удостовѣренія состоявшагося даренія. Что же касается ст. 931 гр. код., по которой всѣ акты, содержащіе въ себѣ дареніе, совершаются у нотаріусовъ, то статья эта относится лишь къ случаямъ письменной формы даренія и не касается формы даренія подарка (don manuel). Передача движимости должна имѣть одинаковое юридическое значеніе для всякой движимости, независимо отъ ея цѣнности. 91/103.

См. объясн.: къ ст. 911 гр. код. § 2.; къ ст. 1282 гр. код.; къ ст. 1340 гр. код. § 2.

895. Изъ 895-ой статьи, установляющей внутренніе признаки завѣщательнаго акта, вытекаетъ, прежде всего, что распоряженіе собственника своимъ имуществомъ на случай смерти можетъ исходить только отъ него самого, такъ какъ право на такое распоряженіе есть, по существу, исключительно *личное* его право, не могущее посему быть уступлено имъ третьимъ лицамъ. Затѣмъ, изъ соображенія этой статьи съ ст. 1002—1014 того-же кодекса слѣдуетъ также то положеніе, что завѣщаніе, какъ актъ, коимъ завѣщатель распоряжается на случай своей смерти въ пользу третьихъ лицъ, должно заключать въ себѣ точное, опредѣлительное *указаніе* завѣщателемъ не только предмета завѣщанія, но и *лицъ,* которымъ завѣщатель желаетъ отказать свое имущество. Поэтому, *не можетъ быть признано удовлетворяющимъ этимъ условіямъ завѣщательное распоряженіе, заключающее отказъ въ пользу бѣдныхъ.* Такой отказъ можетъ быть разсматриваемъ какъ составленный въ пользу или отдѣльныхъ физическихъ лицъ, или же въ пользу совокупности лицъ, указанной въ отказѣ категоріи. Въ первомъ случаѣ, отказъ недѣйствителенъ по закону, потому что оставляетъ въ неизвѣстности тѣхъ, къ коимъ должно перейти, по волѣ завѣщателя, отказанное имущество, и допустить, что эта неизвѣстность можетъ быть устранена путемъ назначенія легатаріевъ душеприкащиками, хотя бы съ разрѣшенія завѣщателя, представлялось бы прямымъ извращеніемъ понятія завѣщанія, какъ акта личной и исключительной воли завѣщателя. Во второмъ случаѣ, завѣщаніе также недѣйствительно по закону, ибо, хотя въ ст. 910 и допускаются отказы въ пользу бѣдныхъ, безъ переименованія въ завѣщаніи отдѣльныхъ физическихъ лицъ этой категоріи, но, вмѣстѣ съ тѣмъ, законъ, слѣдуя вышеприведенному общему положенію о необходимости точнаго указанія завѣщателемъ своихъ наслѣдниковъ и легатаріевъ, ограничиваетъ право на подобнаго рода распоряженія тѣмъ условіемъ,

чтобы въ завѣщаніи была указана община, бѣдные которой должны, по волѣ завѣщателя, воспользоваться отказомъ, ибо, при соблюденіи этого условія, община—или, вѣрнѣе, общественное или административное управленіе извѣстной мѣстности, во вѣдѣніи коего состоятъ эти бѣдные, представляется именно назначеннымъ по такому отказу легатаріемъ. 87/16.

См. объясн. къ ст. 967 гр. код. § 2.

896. § 1. Кромѣ указаній лицъ, относительно которыхъ распоряженія, заключающія въ себѣ субституцію, признаются недѣйствительными, этотъ законъ содержитъ въ себѣ и *опредѣленіе существенныхъ признаковъ воспрещенной субституціи*, сводящихся къ возложенію на одаренное лицо или легатарія обязательства сохранить имущество и передать его третьему лицу.

По самому понятію субституціи, т. е. *подставленію наслѣдника,* безспорно, что ст. 896, (хотя это въ ней прямо не выражено), говоря о передачѣ имущества третьему лицу, понимаетъ переходъ имущества лишь *по смерти* первоначальнаго легатарія; возложеніе же на него обязанности отдать, при его жизни, часть завѣщаннаго имущества другому лицу, не составляя *подставленія наслѣдника,* означаетъ лишь, что этому легатарію, въ сущности, предоставляется не все завѣщанное имущество, а только часть онаго.

Условіе, которое, не преграждаетъ легатарію возможности распорядиться завѣщаннымъ имуществомъ, а только затрудняетъ ему эту возможность, устраняетъ понятіе неотчуждаемости. Потому, когда завѣщатель, предоставляя своему легатарію распорядиться завѣщаннымъ имуществомъ, хотя бы и при наступленіи какихъ-либо условій, осуществленіе которыхъ предоставляется возможнымъ, подставитъ этому легатарію наслѣдника лишь въ томъ, что изъ этого имущества останется,—то онъ, очевидно, не возлагаетъ на него того *обязательства,* которое требуется по ст. 896, а только выражаетъ *желаніе,* чтобы, по смерти этого легатарія, имущество перешло къ другому, назначенному завѣщателемъ лицу. 87/46.

§ 2. Субституціей признается лишь категорически выраженное завѣщателемъ *требованіе,* чтобы завѣщанное имущество было сохранено и передано третьему лицу; выраженное же въ этомъ отношеніи *желаніе* не равносильно требованію. К/402.

906. См. объясн. къ ст. 725 гр. код.

910. Дѣйствующій въ губерніяхъ Ц. П. гражд. кодексъ, какъ уже разъяснено въ рѣшеніи Сената (1887 г. № 16), для дѣйствительности

завѣщанія, требуетъ, *чтобы въ немъ былъ указанъ легатарій,* т. е. лицо, въ пользу котораго сдѣланъ завѣщательный отказъ (хотя это прямо въ кодексѣ и не выражено), и такъ какъ это указаніе лица требуется ни для чего иного какъ для того, чтобы воля завѣщателя относительно его правопреемника могла быть въ точности исполнена, то оно должно быть настолько точно, чтобы давало основаніе по возможности вѣрно опредѣлить, кому завѣщатель имѣлъ въ виду отказать свое имущество. Поэтому точность этого указанія, завися отъ обстоятельствъ, не всегда нужна и не всегда возможна въ одинаковой степени. Если воля завѣщателя заключается въ томъ, чтобы его имущество поступило въ пользу *индивидуально* опредѣленнаго лица (физическаго или юридическаго), то лицо физическое должно быть означено именемъ и прозвищемъ или фамиліей, а иногда, для отличія его отъ другихъ лицъ, сходныхъ по имени и прозвищу или фамиліи,—и своимъ званіемъ, состояніемъ, занятіемъ, мѣстомъ жительства и проч., а *юридическое* — названіемъ, подъ которомъ оно существуетъ и дѣйствуетъ. Но *въ пользу юридическаго лица отказъ можетъ быть сдѣланъ и безъ указанія его названія,* именно въ томъ случаѣ, когда завѣщатель имѣетъ въ виду предоставить свое имущество въ пользу какой либо категоріи лицъ безъ индивидуальнаго ихъ опредѣленія или на какое либо общеполезное дѣло. Наиболѣе употребительные примѣры такихъ отказовъ это — отказы *въ пользу бѣдныхъ* и на *надобности просвѣщенія* и хотя подобные отказы иногда установляются не для какого либо юридическаго лица въ полной его совокупности, а ограничиваются болѣе тѣсными предѣлами, но въ то же время они въ этихъ случаяхъ обращаются и въ пользу того юридическаго лица, къ которому должны быть пріурочены та или другая категорія лицъ, то или другое общеполезное дѣло, потому что въ этихъ случаяхъ отказъ обращается на удовлетвореніе матеріальныхъ или духовныхъ потребностей этого юридическаго лица. Такъ, напр. если имущество завѣщано въ пользу бѣдныхъ вообще, то легатаріемъ несомнѣнно является самое обширное юридическое лицо — *государство,* если — въ пользу какого-либо городскаго учебнаго заведенія, то—*городское общество,* ибо хотя бы въ этихъ случаяхъ ни государство, ни городское общество не были указаны въ завѣщаніи въ качествѣ легатаріевъ, но они (а не тѣ отдѣльныя бѣдныя или учащіяся лица, которыя воспользуются завѣщаннымъ имуществомъ) являются таковыми по самому существу предмета и по несомнѣнной волѣ самого завѣщателя. 90/63.

См. объясн. къ ст. 895 гр. код.

911. § 1. Означенныя въ этой статьѣ лица считаются подставными лишь въ дарственныхъ распоряженіяхъ, воспрещенныхъ за-

кономъ; въ иныхъ сдѣлкахъ ихъ участіе указываетъ лишь на симулятивность, если это предположеніе подтверждается другими обстоятельствами дѣла. К/532.

§ 2. Дареніе, облеченное въ форму возмезднаго договора, дѣйствительно, насколько оно прямо не воспрещено закономъ; нѣтъ надобности выяснять причины, вызвавшей щедроты, ибо основаніемъ акта является намѣреніе совершить дареніе. К/601.

См. объясн. къ ст. 894 гр. код. § 1.

913. § 1. По ст. 913, 920, 922 и 884 если распоряженія дарственныя или завѣщательныя превышаютъ долю, подлежащую свободному распоряженію, то они при открытіи наслѣдства только сбавляются до размѣра этой доли, но никакъ не теряютъ всякаго значенія всецѣло. 79/232.

§ 2. Общее завѣщаніе (leg universel), ст. 1002 гр. код., само по себѣ предполагаетъ желаніе завѣщателя предоставить все свое имущество лишь тѣмъ своимъ наслѣдникамъ, въ пользу которыхъ оно составлено, съ устраненіемъ остальныхъ; посему, *при уничтоженіи общаго завѣщанія относительно той части наслѣдственнаго имущества, которою завѣщатель*, по ст. 913, *не могъ распорядиться*, и при оставленіи его, слѣдовательно, въ силѣ относительно той части сего имущества, которою онъ, на основаніи этого закона, могъ распорядиться,—воля завѣщателя относительно этой послѣдней части, оставаясь въ силѣ, можетъ быть истолкована лишь въ томъ смыслѣ, что эта часть должна быть предоставлена исключительно назначенному въ завѣщаніи наслѣднику и не можетъ идти въ общій раздѣлъ наслѣдства, или, иначе говоря, не можетъ при раздѣлѣ быть засчитана въ часть, причитающуюся этому наслѣднику по закону; такимъ образомъ, въ подобномъ случаѣ, для исключенія такой части наслѣдственнаго имущества изъ раздѣла, нѣтъ никакой надобности въ требуемомъ ст. 843 и 919 заявленіи завѣщателя о томъ, что эта часть должна достаться наслѣднику по завѣщанію сверхъ его наслѣдственной по закону доли. 84/94.

См. объясн.: къ 277 гр. код. § 2; къ ст. 761 гр. код.; къ ст. 2265 гр. код. § 3.

918. Въ договорѣ купли-продажи, заключенномъ между отцомъ и сыномъ было выражено, что отецъ, въ видѣ выдѣла, отдаетъ свою недвижимость сыну за опредѣленную цѣну съ указаніемъ порядка платежа, остатокъ-же цѣны, въ опредѣленномъ размѣрѣ, назначаетъ сыну въ счетъ наслѣдственной доли, которая придется сыну по раздѣлу,

предоставляя себѣ право получать съ этого остатка цѣны пожизненно проценты. — Сенатъ нашелъ, что въ отношеніи недвижимости этотъ договоръ является продажей, въ отношеніи-же остатка покупной цѣны—дареніемъ. Въ предоставленіи недвижимости въ собственность не м. б. усмотрѣно даренія если не будетъ доказано, что низкая оцѣнка скрывала дареніе; да и по смыслу договора стороны имѣли въ виду совершить не актъ даренія, подлежащаго возврату въ наслѣдственную массу, а актъ перехода права собственности за опредѣленную цѣну. Общія правила о возвратахъ въ наслѣдственную массу видоизмѣнены статьей 918-ой въ отношеніи родителей и дѣтей. По смыслу этой статьи законъ предполагаетъ освобожденіе отъ возврата въ актахъ отчужденія, составляющихъ, собственно, дареніе, хотя-бы въ счетъ покупной цѣны ничего не было уплочено; тѣмъ менѣе можно требовать возврата въ натурѣ въ томъ случаѣ, когда въ актѣ отчужденія отецъ опредѣляетъ цѣну или устанавливаетъ пожизненную ренту, или предоставляетъ себѣ пожизненное пользованіе; въ такихъ случаяхъ цѣна должна быть зачтена либо въ имущество, подлежавшее свободному распоряженію, либо въ счетъ наслѣдственной доли. Наконецъ, само заявленіе отца, что цѣна должна быть зачтена въ наслѣдственную долю, равносильно освобожденію отъ возврата; буквальный смыслъ ст. 843 о порядкѣ освобожденія отъ возврата не исключаетъ возможности заключать о допущеніи такого освобожденія и изъ иныхъ, равно ясныхъ распоряженій наслѣдодателя. К/348.

См. объясн. къ ст. 920 гр. код. § 2.

920. 921. § 1. Въ статьѣ 9-ой Высочайшаго указа 25 декабря (6 января) 1823/4 г. выражено, что для увеличенія фундуша на содержаніе церквей, кладбищъ и церковныхъ строеній 1/4 часть имущества, ***оставшагося послѣ смерти*** **каждаго духовнаго бенефиціанта, должна быть выдѣлена, какъ обязательная часть въ пользу церкви. Приведенное постановленіе очевидно не имѣетъ въ виду установленія ограниченій для распоряженій имуществомъ бенефиціанта при его жизни, подобно тому, какъ въ статьяхъ 920 и 921 гражд. код. ограничены дарственныя и завѣщательныя распоряженія, превышающія часть имущества, подлежащую свободному распоряженію, а содержитъ въ себѣ особое, исключительное правило, касающееся** ***имущества, входящаго въ составъ открывшагося послѣ бенефиціанта наслѣдства,*** **и по которому четвертая часть этого имущества выдѣляется въ пользу церкви. 91/103.**

§ 2. ***Скрытое дареніе, облеченное въ форму акта купли-продажи, сдѣланное родителемъ въ пользу ребенка, не подлежитъ возврату въ наслѣдственную массу.*** **Хотя низкая цѣна и указываетъ**

на то, что актъ продажи скрываетъ дареніе, но предметомъ этого даренія является лишь разница между дѣйствительною цѣнностью имущества и цѣною, показанною въ актѣ; прямое освобожденіе отъ возврата необходимо лишь въ обыкновенныхъ дареніяхъ, въ которыхъ отсутствіе такой оговорки заставляетъ предполагать, что даритель совершилъ даръ въ счетъ будущаго наслѣдства; сама форма, въ которую облечено скрытое дареніе несомнѣнно доказываетъ, что, по волѣ дарителя, имущество всецѣло должно перейти къ одаренному, котораго, стало-быть, даритель освободилъ отъ возврата. Поэтому, купившій имущество, на основаніи вышеупомянутаго акта, становится безповоротнымъ собственникомъ того имущества; онъ не обязанъ возвратить въ наслѣдственную массу ни само имущество, ни полученные доходы; по смыслу ст. 920 подлежитъ возврату лишь разница между дѣйствительною цѣнностью и покупною цѣною, составляющая предметъ даренія, если притомъ эта разница превышаетъ часть имущества дарителя, подлежавшую его свободному распоряженію. Для опредѣленія этой разницы слѣдуетъ произвести оцѣнку имущества по состоянію, въ которомъ оно находилось во время продажи. К/273.

См. объясн. къ ст. 918 гр. код.

922. Присоединеніе къ наслѣдственной массѣ того имущества, которымъ собственникъ распорядился посредствомъ даренія при жизни, равносильно возврату въ массу; а такъ какъ ст. 857 не разрѣшаетъ легатаріямъ требовать возврата, то и присоединеніе, о которомъ говорится въ ст. 922, могло-бы быть допущено лишь въ томъ случаѣ, если бы дареніе было произведено въ пользу лица посторонняго, а не наслѣдника по закону; требованіе-же о присоединеніи подареннаго имущества къ причитающейся наслѣднику законной долѣ, по существу, является требованіемъ возврата въ массу, и, по ст. 857, легатаріемъ предъявлено быть не можетъ. К/208.

931. Дареніе долговаго требованія должно быть облечено въ форму акта; дареніе активовъ посредствомъ передачи изъ рукъ въ руки (don manuel) не допускается, такъ какъ долговое требованіе, какъ право невещественное, можетъ быть передано третьему лицу лишь посредствомъ акта. К/400.

См. объясн. къ ст. 894 гр. код. § 3.

932. *Даритель капитала, обезпеченнаго ипотекою, до изъявленія одареннымъ согласія на принятія дара, можетъ принадлежащее этому капиталу ипотечное старшинство уступить для другого ипотечнаго капитала.* По ст. 932 гр. код. дареніе обязательно

для дарителя и влечетъ за собою законныя послѣдствія, только со дня положительнаго принятія дара одареннымъ; если актъ уступки ипотечнаго старшинства, совершенъ прежде акта о принятіи дара, то даритель могъ свободно въ этотъ промежутокъ времени распоряжаться подареннымъ, но еще не принятымъ капиталомъ. Даритель могъ вовсе отмѣнить и ограничить дареніе, а тѣмъ самымъ уменьшиить ипотечную гарантію, уступая другому капиталу ипотечное старшинство, подаренному капиталу принадлежащее. П/76.

См. объясн. къ ст. 1125 гр. код.; къ ст. 1304 гр. код. § 8; къ ст. 1340 гр. код. § 2.

935. См. объясн. къ ст. 440 гр. ул.

938. См. объясн. къ ст. 894 гр. код. § 3.

943. См. объясн. къ ст. 1304 гр. код. § 1.

948. См. объясн. къ ст. 1304 гр. ул. § 1.

955. Не подлежатъ повѣркѣ факты, установленные духовнымъ судомъ въ бракоразводномъ дѣлѣ; въ ходатайствѣ о разводѣ по причинѣ тяжкихъ оскорбленій уже положено начало для будущаго гражданскаго иска о поворотѣ даренія по поводу неблагодарности. К/534.

959. *Дареніе, сдѣланное въ предбрачномъ договорѣ*, однимъ супругомъ въ пользу другого, не подходитъ подъ ст. 959, а потому подлежитъ повороту по поводу неблагодарности. Дареніе, сдѣланное въ пользу супруговъ, имѣетъ въ виду, главнымъ образомъ, ожидаемое потомство; поэтому законъ не допускаетъ поворота по поводу неблагодарности, такъ какъ отъ этого могло бы пострадать ни въ чемъ неповинное потомство; вслѣдствіе поворота даренія, совершеннаго однимъ супругомъ въ пользу другого, потомство обыкновенно ничего не теряетъ. такъ какъ подаренное имущество остается въ рукахъ отца или матери. Супруга, оказавшагося по бракоразводному дѣлу виновнымъ, нельзя не признать неблагодарнымъ, въ виду чего и на основ. ст. 264 онъ теряетъ всѣ выгоды; предоставленныя ему другимъ супругомъ. К/533.

960. См. объясн. къ ст. 294 гр. ул.

967. § 1. Отъ завѣщательнаго распоряженія не требуется, чтобы его причина была непремѣнно не противна доброй нравственности; поэтому нельзя доказывать, что отказъ послѣдовалъ вслѣдствіе незаконныхъ отношеній завѣщателя съ женщиной, въ пользу которой сдѣланъ отказъ. К/536.

§ 2. За силою ст. 895 и 867, постановляющихъ общія правила относительно природы и формы завѣщательнаго акта, *распоряженіе завѣщателя, коимъ онъ безусловно переноситъ на другое лицо право отмѣны выраженной имъ въ завѣщаніи воли* и отдаетъ, такимъ образомъ, на полное усмотрѣніе или произволъ этого лица судьбу завѣщаннаго имущества, *не можетъ почитаться дѣйствительнымъ,* ибо въ подобномъ завѣщательномъ распоряженіи нельзя видѣть выраженія завѣщателемъ своей собственной самостоятельной, относительно завѣщаннаго имущества, воли, которая по закону могла бы быть измѣнена или отмѣнена только имъ самимъ (895 и 1035 ст.). Но если завѣщатель сдѣлалъ въ пользу посторонняго лица отказъ, предоставивъ, однако, женѣ своей утвердить или отмѣнить это дареніе *съ тѣмъ,* чтобы въ послѣднемъ случаѣ, т. е. въ случаѣ отмѣны даренія, *означенная сумма раздѣлена была* поровну *между дочерьми завѣщателя,* то въ такомъ завѣщательномъ распоряженіи, взятомъ въ полномъ его объемѣ, нельзя отрицать присутствія самостоятельной воли завѣщателя относительно завѣщанной имъ суммы.

Воля его требуетъ, чтобы сумма эта выдана была постороннему лицу или дочерямъ завѣщателя,—причемъ поступленіе ея въ пользу перваго или послѣднихъ, завѣщатель поставилъ въ зависимость отъ извѣстнаго обстоятельства или условія, а именно отъ утвержденія или отмѣны женою завѣщателя назначеннаго постороннему лицу даренія.— Очевидно, что въ подобномъ случаѣ упомянутое условіе не составляетъ перенесенія на *полное усмотрѣніе или произволъ другого лица* судьбы завѣщаннаго имущества, ибо воля завѣщателя состоитъ въ томъ, чтобы завѣщанная сумма поступила въ пользу посторонняго лица или дочерей завѣщателя, т. е. въ пользу назначенныхъ имъ самимъ легатаріевъ; а засимъ содержащееся въ завѣщательномъ распоряженіи условіе относительно назначенія отказанной суммы, должно быть разсматриваемо лишь какъ указаніе со стороны завѣщателя на способъ, коимъ воля его относительно даннаго имущества должна быть приведена въ исполненіе въ то время, когда его уже не будетъ въ живыхъ. 82/145.

970. Допущенная въ собственноручномъ завѣщаніи ошибка въ помѣтѣ числомъ не служитъ основаніемъ для признанія завѣщанія недѣйствительнымъ, если эта ошибка очевидна и не имѣетъ значенія для опредѣленія дѣеспособности завѣщателя. К/274.

§ 2. Значеніе акта опредѣляется не его названіемъ, а его содержаніемъ. Поэтому долговая росписка, собственноручно написанная, помѣченная числомъ и подписанная, въ которой мужъ выразилъ

свою волю, чтобы, въ случаѣ его смерти, показанная въ роспискѣ сумма была уплачена его женѣ, признана въ силѣ духовнаго завѣщанія. К/433.

§ 3. Законъ не требуетъ, чтобы *собственноручное завѣщаніе было изложено непремѣнно на одномъ листѣ* бумаги и чтобы, если оно писано на нѣсколькихъ листахъ, каждый листъ былъ подписанъ; необходимо лишь, чтобы отдѣльные листы находились въ такой связи между собой, чтобы они составляли одно цѣлое. Поэтому собственноручное завѣщаніе, писанное на нѣсколькихъ листахъ, съ подписью завѣщателя лишь на одномъ листѣ, дѣйствительно, если оно оказалось въ запечатанномъ конвертѣ, снабженномъ надписью завѣщателя, что въ немъ находится его завѣщаніе. К/623.

§ 4. Для совершенія завѣщательныхъ актовъ на крестьянскія имущества въ Ц. П. не установлено никакого изъятія изъ общихъ о порядкѣ составленія завѣщаній правилъ, изложенныхъ въ гражд. кодексѣ. 84/43.

971. См. объясн. къ ст. 1112 гр. код.

972. Правда, что засвидѣтельствованіе нотаріуса о соблюденіи формальностей, требуемыхъ ст. 972, подъ страхомъ недѣйствительности, безусловно необходимо для дѣйствительности нотаріальнаго завѣщанія; отъ этого засвидѣтельствованія зависитъ достовѣрность, которую присвоиваетъ законъ послѣдней волѣ, выраженной въ офиціальномъ актѣ. Но ст. 972 и 1001 не установили точнаго правила, въ какихъ выраженіяхъ и въ какомъ мѣстѣ акта должно быть сдѣлано это посвидѣтельствованіе; всякія причины недѣйствительности должны быть понимаемы въ буквальномъ смыслѣ, въ случаѣ же сомнѣнія, слѣдуетъ принимать толкованіе, при которомъ завѣщаніе можетъ быть оставлено въ силѣ. По этому, если изъ существа всего акта, изъ однозначащихъ выраженій, употребленныхъ въ началѣ или въ концѣ акта или изъ иной части акта усматривается наличность удостовѣренія нотаріуса о соблюденіи имъ установленныхъ формальностей, то завѣщаніе слѣдуетъ признать дѣйствительнымъ. Наоборотъ, при отсутствіи означенныхъ условій завѣщаніе будетъ недѣйствительно, хотя-бы по обстоятельствамъ дѣла не подлежало сомнѣнію, что всѣ формальности были соблюдены, ибо въ спорѣ о дѣйствительности завѣщанія судъ можетъ лишь изъ самаго завѣщанія черпать доказательства соблюденія формальностей. По этому, если въ завѣщаніи нѣтъ удостовѣренія въ томъ, что оно писано нотаріусомъ собственноручно, завѣщаніе должно быть признано недѣйствительнымъ на основ. ст. 972. — Въ удостовѣ-

реніи нотаріуса, что завѣщаніе было ему продиктовано, заключается и посвидѣтельствованіе, что завѣщаніе было писано самимъ нотаріусомъ. К/103.

974. Эта статья *относится исключительно къ завѣщаніямъ публичнымъ, но не къ тайнымъ;* это видно изъ всего построенія 1 отдѣл. V гл.; ст. 967, 968 и 980 преподаютъ общія правила, относящіяся ко всякимъ завѣщаніямъ; затѣмъ ст. 970 говоритъ о собственноручномъ завѣщаніи, ст. 971—975 исключительно о завѣщаніяхъ публичныхъ, наконецъ ст. 976—979 о завѣщаніяхъ тайныхъ; нельзя признать, чтобы ст. 974, помѣщенная среди пяти статей о завѣщаніяхъ публичныхъ, относилась также къ завѣщанію тайному; да и буквальный смыслъ ст. 974 указываетъ, что она относится къ ст. 971 о порядкѣ составленія завѣщанія при участіи нотаріусовъ; нарушеніе этихъ правилъ влечетъ за собою недѣйствительность завѣщанія (ст. 1001). К/372.

975. § 1. Качества, требуемыя отъ свидѣтелей при публичномъ завѣщаніи, опредѣляются лишь кодексомъ. Ст. 975 повторяетъ правило нотаріальнаго положенія объ устраненіи отъ свидѣтельства писцовъ нотаріусовъ, совершающихъ актъ. Изъ этого видно, что повторяя означенное правило, ст. 975 не пополняетъ общихъ правилъ нотаріальнаго положенія *относительно лицъ, недопускаемыхъ къ свидѣтельству*, но напротивъ, установляетъ особое правило, въ отмѣну общихъ, указывая лишь на нѣкоторыхъ изъ недопускаемыхъ, по общимъ правиламъ, къ свидѣтельству лицъ, а именно на тѣхъ, которыхъ законъ признавалъ необходимымъ устранить именно при совершеніи публичныхъ завѣщаній. Поэтому, въ данномъ случаѣ, Сенатъ призналъ, что родственникъ завѣщателя можетъ быть свидѣтелемъ при публичномъ духовномъ завѣщаніи. К/10.

§ 2. Настоятель церкви, въ пользу которой сдѣланъ отказъ, пользуется этимъ отказомъ; являясь, такимъ образомъ, собственно легатаріемъ въ отношеніи пользованія, онъ не можетъ быть свидѣтелемъ при завѣщаніи, установливающемъ отказъ. К/206.

976. На основаніи кодекса, тайное завѣщаніе, совершенное въ порядкѣ ст. 976, составляя одно цѣлое съ актомъ надписи, является актомъ нотаріальнымъ и какъ таковой должно быть признано актомъ официальнымъ (acte authentique). К/52.

999. Законъ, дозволяя туземцу, находящемуся въ иностранномъ государствѣ, изложить свои завѣщательныя распоряженія въ частномъ актѣ, согласно ст. 970, или же въ актѣ официальномъ, съ соблюде-

ніемъ мѣстныхъ законовъ, въ виду особенностей законодательства каждаго государства, не имѣлъ въ виду опредѣлить и не опредѣлилъ понятія „*офиціальнаго акта*", но поставилъ опредѣленіе этого понятія въ зависимость отъ законовъ того государства, въ которомъ совершенно завѣщаніе. К/52.

1002. См. объясн. къ ст. 277 гр. ул. § 2.

1003. 1009. 1011. 1014. 1024. 724. По смыслу этихъ законовъ и ст. 6 и 45 ипот. устава *при назначеніи наслѣдодателемъ общаго легатарія, онъ одинъ является представителемъ наслѣдства, онъ одинъ пользуется правами наслѣдника*, несетъ на себѣ его обязанности *и отвѣчаетъ* по искамъ, относящимся къ наслѣдственному имуществу (ст. 724 гр. код.), *а частный легатарій*, не имѣя непосредственнаго отношенія къ наслѣдству, — какъ *совокупности* правъ и обязанностей наслѣдодателя, получаетъ завѣщанное ему имущество отъ общаго легатарія и *вообще не отвѣчаетъ* по долгамъ наслѣдства, за исключеніемъ лишь тѣхъ, о которыхъ упоминается въ ст. 1024 гр. код. 93/26.

1007. Общій отказъ, сдѣланный въ собственноручномъ завѣщаніи, не м. б. объявленъ по ипотекѣ до ввода во владѣніе отказомъ въ порядкѣ ст. 1007. К/149.

1021. *Отказъ вещи, принадлежащей наслѣднику или общему легатарію*, составляющихъ, по закону, какъ бы одно лицо съ завѣщателемъ, въ юридическомъ смыслѣ *не является отказомъ чужой вещи;* въ дѣйствительности такой отказъ не представляетъ тѣхъ неудобствъ, которыя могутъ возникнуть въ случаѣ отказа вещи, принадлежащей третьему лицу, ибо въ послѣднемъ случаѣ наслѣдникъ или общій легатарій былъ-бы поставленъ въ необходимость, для исполненія отказа, либо купить указанный завѣщателемъ предметъ, либо уплатить его цѣнность. Возложеніе-же на наслѣдника или общаго легатарія обязанности отдать, въ исполненіе отказа, либо свою собственную вещь, либо предметъ, составляющій общую его съ завѣщателемъ собственность, прямо не воспрещено закономъ и является скорѣе обремененіемъ наслѣдства или условіемъ общаго легата. Вообще при толкованіи завѣщаній слѣдуетъ руководствоваться правиломъ: potius valeat, quam pereat. К/537.

1024. См. объясн. къ ст. 1003 гр. код.

1026. § 1. Дозволяя *установленіе душеприказчиковъ, которые являются какъ-бы повѣренными завѣщателя послѣ его смерти,*

законъ не ограничилъ времени, въ теченіе котораго душеприказчики могутъ исполнять свои обязанности; напротивъ, по существу этихъ обязанностей и по цѣли закона, обязанности эти продолжаютъ существовать до ихъ окончательнаго исполненія, особенно если самъ завѣщатель возложилъ на душеприказчиковъ опредѣленное дѣйствіе; опредѣленный ст. 1026 годовой срокъ касается лишь права владѣнія движимостью, а по истеченіи этого срока душеприказчики обязаны дать отчетъ наслѣдникамъ. II/74.

§ 2. *Выводъ, что эта статья не распространяется на случаи, въ которыхъ завѣщаніе имѣетъ своимъ предметомъ отказъ* не въ пользу отдѣльныхъ лицъ, а *на благотворительную цѣль* представляется несогласнымъ съ вполнѣ опредѣлительно выраженнымъ въ приведенной статьѣ ограниченіемъ права душеприказчиковъ на завѣдываніе наслѣдственнымъ имуществомъ какъ въ отношеніи его предмета, такъ и срока самаго завѣдыванія. 87/16.

1031. *Душеприказчикъ,* по волѣ завѣщателя, *не можетъ быть освобожденъ отъ обязанности представить отчетъ* о своемъ управленіи по истеченіи года со дня смерти завѣщателя ни вполнѣ, ни съ отсрочкою времени представленія отчета. 87/16.

1032. Изъ закона *нельзя вывести запрещенія завѣщателю предоставить избраннымъ имъ душеприказчикамъ право пополнять первоначальный свой составъ,* въ случаѣ выбытія одного изъ нихъ, путемъ выбора новаго лица, и такая, въ существѣ, передача полномочія по передовѣрію, ни въ какомъ случаѣ, не подходитъ подъ опредѣленіе 1032 ст., отвергающей лишь *наслѣдственность* перехода полномочія, даннаго душеприказчику. 87/16.

1035. *Завѣщаніе,* составленное *въ отмѣну прежняго завѣщанія,* недѣйствительное однако въ смыслѣ завѣщанія, но дѣйствительное въ смыслѣ нотаріальнаго акта, не можетъ имѣть своимъ послѣдствіемъ отмѣны прежняго завѣщанія. Между отмѣной прежняго завѣщанія посредствомъ другого завѣщанія и отмѣной его посредствомъ нотаріальнаго акта, существуетъ та существенная разница, что отмѣняя свое прежнее завѣщаніе другимъ, завѣщатель вмѣстѣ съ тѣмъ дѣлаетъ распоряженіе о своемъ имуществѣ и такимъ образомъ явно выражаетъ нежеланіе, чтобы оставшееся послѣ него наслѣдство перешло въ порядкѣ законнаго наслѣдованія; наоборотъ, ограничиваясь отмѣной завѣщанія посредствомъ обыкновеннаго нотаріальнаго акта, завѣщатель не дѣлаетъ иныхъ распоряженій на случай своей смерти. Кромѣ того, въ случаѣ недѣйствительности послѣдняго завѣщанія, ко-

торое, въ отношеніи всѣхъ имѣющихся въ немъ распоряженій, должно быть разсматриваемо какъ одно цѣлое, оставленіе недѣйствительнаго завѣщанія въ силѣ лишь въ смыслѣ отмѣны прежняго завѣщанія могло бы быть допущено единственно въ силу прямаго закона, указаннаго н. пр. въ ст. 1037 на случай неприведенія завѣщанія въ исполненіе по причинамъ въ той-же статьѣ указаннымъ; аналогія здѣсь недопустима. К/373.

См. объясн. къ ст. 298 гр. ул. § 5.

1076. *Раздѣлъ, совершаемый восходящимъ между нисходящими*, стоитъ по срединѣ между дареніемъ и завѣщаніемъ; если онъ учиненъ по акту дарственному, то подходитъ подъ правила о дареніи. По вопросу объ отвѣтственности одаренныхъ такимъ образомъ нисходящихъ за долги дарителя слѣдуетъ признать, что эта отвѣственность ограничивается размѣромъ полученнаго имущества, ибо имущество, которымъ распорядился даритель, состояло исключительно изъ активовъ, за вычетомъ, слѣдовательно пассивовъ, а могъ онъ распорядиться лишь тѣмъ, что самъ имѣлъ. Независимо отъ сего нисходящіе получаютъ выдѣлъ, какъ бы предваряя наслѣдство, а потому каждый изъ нихъ отвѣчаетъ въ размѣрѣ полученной доли за долги, бывшіе во время раздѣла. К/676.

См. объясн.: къ ст. 884 гр. код. § 2 и къ ст. 1124 гр. код..

1093. Эта статья *не относится къ даренію, совершенному между супругами во время брака,* а только къ даренію по предбрачному договору. Недѣйствительности нельзя предполагать или признавать на основаніи аналогіи. Случаи, въ которыхъ дареніе признается недѣйствительнымъ вслѣдствіе того, что даритель пережилъ одареннаго, прямо указаны въ законѣ (ст. 1039, 1089, 1093 гр. код.). Кромѣ того, между дареніемъ, совершеннымъ по предбрачному договору и дареніемъ во время брака существуетъ еще и то различіе, что послѣднее можетъ быть отмѣнено во всякое время вслѣдствіе перемѣны воли дарителя, первое-же лишь въ случаяхъ, указанныхъ въ законѣ. К/11.

1094. § 1. *Видъ сбавки отказа, сдѣланнаго въ пользу жены мужемъ, послѣ котораго остались нисходящіе, зависитъ отъ существа отказа.* Часть имущества, подлежащая свободному распоряженію супруга при живыхъ дѣтяхъ, или иныхъ нисходящихъ, опредѣлена безусловно, а не поставлена въ зависимость отъ количества дѣтей; въ этомъ отношеніи приняты въ соображеніе главнымъ образомъ потребности оставшагося въ живыхъ супруга. Поэтому часть, подлежащая свободному, въ пользу супруга, распоряженію, м. б. въ одномъ случаѣ

больше, а въ другомъ меньше той, которая установлена ст. 913; слѣдовательно не имѣетъ примѣненія къ супругамъ ст. 917, дозволяющая наслѣдникамъ, въ пользу которыхъ, по закону сохраняется часть имущества, освободиться отъ пользовладѣнія предоставленнаго другому лицу, посредствомъ предоставленія ему въ собственность той части имущества, которая подлежала свободному распоряженію завѣщателя. Останавливаясь на альтернативѣ, указанной во 2 ч. 1094 ст., слѣдуетъ признать, что не совсѣмъ ясныя выраженія закона должны быть поняты въ томъ смыслѣ, что допущеніе того, либо другого вида сбавки дарственнаго распоряженія зависитъ отъ существа самаго распоряженія. Очевидно, если кто-либо сдѣлалъ дарственное распоряженіе въ видѣ предоставленія пользовладѣнія, тотъ желалъ предупредить переходъ субстанціи имущества къ постороннему лицу. Совершившій такое распоряженіе супругъ могъ имѣть уважительныя соображенія для предоставленія другому супругу лишь пользовладѣнія; онъ могъ н. пр. опасаться его расточительности, неосновательной привязанности къ постороннимъ или даже къ членамъ собственной семьи и т. под. Если пользовладѣніе предоставлено лицу уже пожилому, то оно можетъ вскорѣ прекратиться, замѣна-же части этого пользовладѣнія въ собственность можетъ привести не къ сбавкѣ даренія, а къ увеличенію его размѣра. К/650.

§ 2. Право требовать уменьшенія даренія въ пользу супруга до размѣра, указаннаго въ ст. 1094, принадлежитъ не только наслѣдникамъ умершаго супруга, но и его кредиторамъ на основ. ст. 1166 гр. код. К/434.

1096. *Дареніе между супругами* въ ст. 1096, устанавляющей это дареніе, названо дареніемъ между живыми, и поэтому, какъ при дареніи между живыми, по исполненіи всѣхъ законныхъ условій и формальностей, подаренный предметъ переходитъ немедленно въ собственность одареннаго, который во всякое время можетъ требовать передачи его судомъ какъ отъ лица дарившаго, такъ и отъ третьихъ лицъ, во владѣніи которыхъ подаренный предметъ могъ бы находиться (ст. 932, 938 и 939). Такой же переходъ и осуществленіе даренія имѣетъ мѣсто и при дареніи между супругами по ст. 1096 кодекса; безъ сомнѣнія, получившій безусловно отъ своего супруга даръ, принятый и осуществленный по ст. 1096 кодекса, немедленно пріобрѣтаетъ на подаренный предметъ не иное право, а право собственности. Хотя со смертью дарителя и прекращается возможность отмѣны даренія, но нѣтъ правильнаго основанія утверждать, что право собственности одареннаго возникаетъ лишь съ момента смерти дарителя, а до того времени у него было какое то иное право на имѣніе, несоотвѣтствующее

условіямъ ни одного изъ установленныхъ законами правъ. Что по гражданскому кодексу, посредствомъ даренія, одаренный супругъ и при жизни дарителя пріобрѣтаетъ право собственности, а не иное право на даримый предметъ, ясно видно изъ ст. 1094. По ст. 953 гражд. кодекса и обыкновенное дареніе подлежитъ отмѣнѣ въ случаяхъ, которые не могутъ быть предусмотрѣны ни третьими лицами, ни дарителемъ, ни одареннымъ, какъ н. пр. прижитіе дарителемъ дѣтей; между тѣмъ никогда не возникало сомнѣнія въ томъ, что посредствомъ обыкновеннаго даренія пріобрѣтается право собственности, а записка этого даренія въ ипотеку, по ст. 936 код., даже обязательна. Поэтому невозможно признать, что правило ст. 939, равно какъ записка въ ипотечный указатель даренія между супругами противно постановленіямъ статей 30 и 31 ипотечнаго устава. Всякій, разсматривающій ипотечный указатель, видя, что право записаннаго собственника основано на обыкновенномъ дареніи или дареніи между супругами, долженъ знать въ какихъ случаяхъ и при какихъ условіяхъ, по дѣйствующимъ законамъ, возможна отмѣна того и другого даренія.

Не смотря на записку даренія въ ипотечную книгу, отмѣна его будетъ дѣйствительна въ какой бы формѣ она ни выразилась. Отмѣна эта будетъ дѣйствительна и обязательна съ того момента, когда она послѣдуетъ и независимо отъ того обстоятельства, будетъ ли эта отмѣна внесена въ ипотечныя книги или нѣтъ. Если отмѣна даренія послѣдуетъ въ пользу третьяго лица, то новое право этого третьяго лица подлежитъ внесенію въ ипотечныя книги, совершенно безразлично, было-ли прежде записано дареніе или нѣтъ. 79/73.

1098. Эта статья *относится какъ къ дареніямъ при жизни, такъ и къ завѣщаніямъ;* ст. 913 говоритъ вообще о части имущества, подлежащей свободному распоряженію и не имѣетъ примѣненія къ случаю, предусмотрѣнному въ ст. 1098. — Щедроты, дѣлаемые по акту дарственному или завѣщательному, законодатель признавалъ до того схожими между собой, что правила о тѣхъ и другихъ помѣстилъ въ одномъ и томъ-же раздѣлѣ; кажущееся между тѣмъ и другимъ противорѣчіе исчезаетъ въ виду того, что ст. 913 устанавливаетъ общее правило относительно всякихъ лицъ, кромѣ супруговъ, въ отношеніи которыхъ помѣщены особыя правила въ ст. 1094 и 1098, опредѣляющія иную часть имущества, подлежащую свободному распоряженію, чѣмъ та, которая установлена въ ст. 913 для другихъ лицъ, кромѣ супруговъ. Французское выраженіе donations примѣняется безъ различія какъ къ дареніямъ при жизни, такъ и къ дареніямъ по завѣщанію; тамъ-же, гдѣ имѣютъ въ виду исключительно даренія при жизни, присовокупляется выраженіе entre vifs.; ст. же 1098, въ которой употре-

блены общія выраженія donner, donations несомнѣнно относится и къ завѣщаніямъ; это потверждается и ст. 1097. въ которой выраженіе donations очевидно относится къ обоимъ видамъ щедротъ. Да и самое содержаніе ст. 1098 указываетъ на то, что она относится и къ завѣщаніямъ; въ ней сказано, „что часть новаго супруга не должна превышать части законнаго дитяти“, каковая часть однако можетъ выясниться лишь послѣ смерти наслѣдодателя. Что ст. 1098 примѣнима какъ къ распоряженіямъ завѣщательнымъ, такъ и къ дареніямъ между супругами при жизни (въ послѣдствіяхъ своихъ сравненныхъ, по ст. 1096, съ завѣщательными распоряженіями) видно какъ изъ буквальнаго смысла закона, такъ и изъ его духа, направленнаго къ ограниченію щедротъ въ пользу новаго супруга при существованіи дѣтей отъ перваго брака. К/404.

1099. Какъ видно изъ сопоставленія ея со ст. 1094 и 1098— статья 1099 ограждаетъ права лишь прямыхъ наслѣдниковъ; дареріе между супругами не м. б. признано недѣйствительнымъ по требованію другихъ наслѣдниковъ или легатаріевъ. К/490.

1101. *Самое опредѣленіе гражданскимъ кодексомъ понятія договора устраняетъ возможность заключенія о томъ, что гражд. кодексъ признаетъ, будто-бы, существованіе обязательствъ на предъявителя.* По ст. 1101, договоръ есть соглашеніе, по которому одно или нѣсколько лицъ, обязываются, по отношенію одного или нѣсколькихъ лицъ, что либо дать, сдѣлать или не сдѣлать. Подъ понятіе же договора подходятъ не только двустороннія обязательства, т. е. сдѣлки, въ коихъ обѣ стороны соединены взаимными обязательствами, но и одностороннія, въ коихъ только одна сторона связана исполненіемъ извѣстнаго обязательства по отношенію другой стороны (ст. 1102 и 1103.) — Такимъ образомъ, въ основаніи договора лежитъ *соглашеніе сторонъ,* въ него вступающихъ, и поэтому немыслимо, чтобы подъ означенное опредѣленіе понятія договора, хотя-бы и съ одностороннимъ обязательствомъ, — каковымъ представляется договоръ займа,—могло быть подведено обязательство извѣстнаго лица, обращенное къ такому кредитору, который, въ моментъ выдачи этого обязательства, предполагается неизвѣстнымъ. — Если, затѣмъ, въ послѣдующей 1108 ст. и упоминается, въ числѣ существенныхъ для силы договоровъ условій, только о согласіи обязывающейся стороны, то это положеніе закона вовсе не выражаетъ признанія имъ возможности существованія, въ противность установленнаго имъ раньше существа договора, обязательствъ на неопредѣленное лицо, ибо самое понятіе: *согласіе обязывающагося лица* — несомнѣнно указываетъ на существованіе другого извѣстнаго

же лица, къ которому обращено это согласіе. Такимъ образомъ, въ виду только что разсмотрѣнныхъ узаконеній гражд. кодекса, а равно и остальныхъ статей его о договорахъ вообще, составляющихъ лишь развитіе означеннаго основнаго положенія о существѣ договора,—существованіе сдѣлки займа обусловливается по гр. код. непремѣннымъ участіемъ опредѣленныхъ лицъ, въ качествѣ сторонъ, при ея заключеніи, а потому и актъ, въ которой оформилась такая сдѣлка, долженъ, для доказательной своей силы, заключать въ себѣ удостовѣреніе таковаго участія. Къ сему актъ займа, выданный частнымъ лицомъ на предъявителя, не можетъ, по содержанію гр. код., служить самъ по себѣ доказательствомъ въ пользу того лица, которое представляетъ этотъ актъ ко взысканію, въ качествѣ кредитора. Это послѣднее обстоятельство, какъ неудостовѣряемое тѣмъ актомъ, должно быть доказано истцомъ самостоятельно, въ случаѣ оспариванія его правъ. *Одно* же *нахожденіе въ* его *рукахъ акта не устраняетъ этой обязанности и правило ст. 2279* о томъ, что, въ отношеніи движимости, владѣніе равносильно правооснованію, *не распространяется на долговые документы* (рѣш. 1880 г. № 160). 86/30.

1102. 1103. Для отнесенія договора къ числу двусторонних договоровъ не требуется существованія двухъ обязательствъ, взаимно другъ друга уравновѣшивающихъ, а достаточно принятія обѣими договорившимися сторонами взаимныхъ другъ къ другу обязательствъ. 81/176.

1108. Коль скоро акты, въ которые облечены спорныя сдѣлки, не опредѣляя, сами по себѣ, дѣйствительности этихъ сдѣлокъ, составляютъ лишь доказательство, способъ удостовѣренія изложенныхъ въ нихъ сдѣлокъ, — то судъ, при установленіи имъ недостатковъ въ тѣхъ актахъ, можетъ лишь признать эти акты лишенными доказательнаго значенія, но отсюда еще не слѣдуетъ тотъ безусловный выводъ, что и самыя сдѣлки, вовсе не состоялись, по отсутствію, будтобы, согласія сторонъ. *Если акты, въ виду ихъ недостатковъ, не служатъ доказательствами того, что изложенныя въ нихъ сдѣлки получили осуществленіе, то этимъ не устраняется возможность доказать послѣднее другими законными способами,* а такимъ доказательствомъ представляется добровольное исполненіе сторонами, каковое исполненіе служитъ, по закону (ст. 1338 гражд. код.), утвержденіемъ сдѣлокъ, относительно которыхъ возможенъ былъ споръ о ихъ недѣйствительности. 84/17.

См. объясн.: къ ст. 1101 гр. код.; къ ст. 1652 гр. код. § 2; къ ст. 43 ип. уст. § 4.

1112. *Публичное завѣщаніе м. б. признано недѣйствительнымъ по причинѣ принужденія и безъ заявленія спора о подлогѣ.* Хотя офиціальный актъ и служитъ полнымъ удостовѣреніемъ того, что въ немъ засвидѣтельствовано нотаріусомъ, а стало-быть и удостовѣреніемъ объявленной воли, но если такой актъ м. б. оспоренъ по причинѣ обмана или ошибки, то нѣтъ основанія не допускать спора по причинѣ принужденія. Въ обоихъ случаяхъ имѣется лишь недостатокъ согласія, о чемъ нотаріусу могло быть неизвѣстно. Было-бы совершенно несогласно съ юридическимъ понятіемъ о принужденіи признавать только такое принужденіе, которое могло быть усмотрѣно нотаріусомъ и свидѣтелями во время совершенія акта; такое принужденіе почти невозможно при обыкновенныхъ условіяхъ; для юридическаго понятія о принужденіи достаточно существованія, во время совершенія акта, такого опасенія, о которомъ говоритъ ст. 1112, и которое опорочиваетъ согласіе. К/682.

1116. Правило, что обманъ не предполагается, имѣетъ лишь то значеніе, что обманъ долженъ быть доказанъ тѣмъ, кто на него ссылается; а такъ какъ *существованіе обмана можетъ,* согласно 1 п. ст. 1348, *быть удостовѣряемо свидѣтельскими показаніями,* то въ подтвержденіе онаго могутъ быть допущены и *предположенія,* не установленныя закономъ, какъ это вытекаетъ изъ ст. 1353. 82/41.

1121. Обязательство въ пользу третьяго лица, м. б. принято этимъ третьимъ лицомъ даже послѣ смерти лица обязавшагося. По смыслу ст. 1121 для дѣйствительности такого обязательства нѣтъ надобности въ совпаденіи воли лица, обязавшагося съ волей третьяго лица, не участвовавшаго въ договорѣ; достаточно если это третье лицо какимъ-либо образомъ выразитъ намѣреніе воспользоваться условленною въ его пользу выгодою; законъ не требуетъ форменнаго принятія, какъ при дареніи при жизни. К/631.

1124. На основаніи статей 1124 гр. код. и 422 гр. ул. опекунъ замѣняетъ, а не дополняетъ лицо несовершеннолѣтнее. Поэтому и *обязательство можетъ быть выдано за несовершеннолѣтняго только опекуномъ,* и даже согласіе опекуна при выдачѣ обязательства самимъ несовершеннолѣтнимъ не дѣлаетъ выдаваемаго обязательства дѣйствительнымъ. 87/53.

1125. Ст. 1125 *примѣнима лишь къ возмезднымъ договорамъ, на исполненіи которыхъ настаиваетъ несовершеннолѣтній;* при дареніи, совершенномъ въ пользу несовершеннолѣтняго, даритель м. требовать признанія даренія недѣйствительнымъ по причинѣ отсут-

ствія принятія дара; такое заявленіе о недѣйствительности есть указаніе на отсутствіе такой формальности, безъ которой, по ст. 932, самое дареніе не мыслимо; поэтому подобное заявленіе м. б. сдѣлано каждою заинтересованною стороною. Законъ не поощряетъ пріобрѣтенія даровымъ способомъ, а потому, въ категорическихъ выраженіяхъ, признаетъ дареніе недѣйствительнымъ при отсутствіи положительнаго изъявленія согласія на принятіе дара. Принятіе, совершенное не въ установленномъ порядкѣ (ст. 935), недѣйствительно и никакихъ послѣдствій имѣть не можетъ, ибо дареніе обусловлено не одной лишь волей сторонъ, а соблюденіемъ необходимыхъ формальностей. До момента дѣйствительнаго принятія, а даже до извѣщенія о семъ дарителя, даритель всегда въ правѣ требовать поворота даренія. На основ. ст. 1076 эти правила примѣняются и къ даренію, совершенному въ видѣ выдѣла восходящими въ пользу нисходящихъ. К/680.

См. объясн. къ ст. 435 гр. ул.

1128. См. объясн. къ ст. 6 гр. ул. § 2.

1131. § 1. *Обязательство дѣйствительно если его причиной является долгъ совѣсти.* Отецъ медлилъ разрѣшить дочери вступить въ бракъ; за три дня до свадьбы дочь скоропостижно умерла, а ея женихъ тяжко захворалъ и ему угрожало умопомѣшательство. Признавая себя, по совѣсти, виновнымъ въ постигшей предполагавшагося зятя болѣзни, отецъ составилъ на его имя долговое обязательство, желая выразить тѣмъ благодарность за его привязанность къ невѣстѣ и, хотя-бы матеріально, вознаградить за страданія и болѣзнь. Сенатъ, по иску наслѣдниковъ того отца о недѣйствительности обязательства, призналъ, что означенное обязательство не можетъ быть признано ни дареніемъ, ни обязательствомъ безпричиннымъ, такъ какъ законной его причиной является благодарность и угрызенія совѣсти. К/275.

§ 2. Указаніе виновника кражи не является законной причиной обязательства о вознагражденіи, ибо на каждомъ лежитъ законная и нравственная обязанность донести надлежащему суду о виновникѣ кражи. Трудъ и расходы, понесенные по розысканію виновнаго, подлежатъ вознагражденію. К/538.

См. объясн. къ ст. 43 ип. уст. § 4.

1133. § 1. *Добровольно исполнившій обязательство ex turpi causa* не можетъ требовать возврата уплоченнаго. Всякое обязательство ex turpi causa недѣйствительно, причемъ безразлично, является-ли кто-либо на судѣ въ качествѣ истца или въ качествѣ отвѣтчика по такому обязательству. К/12.

§ 2. *Неосновательно* мнѣніе, *что согласіе на разводъ* можетъ быть доказано *нотаріальнымъ актомъ*. Такое положеніе не соотвѣтствуетъ ни ст. 1133 гражд. код., ни ст. 211 пол. о союз. бр. Если законъ (ст. 189 пол. о союз. бр.) разсмотрѣніе бракоразводныхъ дѣлъ евреевъ возложилъ всецѣло на судебныя мѣста, то, само собою разумѣется, что согласіе сторонъ можетъ быть выражено лишь *на судѣ*, разбирающемъ подобное дѣло. 83/127.

§ 3. Недѣйствительно *условіе, по которому должникъ, на случай неуплаты долга въ срокъ, предоставляетъ кредитору отдать его недвижимость въ аренду* съ цѣлью полученія удовлетворенія долга. Если разсматривать такое условіе какъ неустойку, то, по смыслу ст. 1229, она не должна превышать законнаго процента; если-же такое соглашеніе разсматривать какъ взысканіе, условленное въ замѣнъ порядка взысканія установленнаго закономъ, то оно недѣйствительно на основ. ст. 6 гр. ул. К/687.

См. объясн. къ ст. 221 пол. о союз. бр.

1134. § 1. Статьи 1134 и 1234 гр. код. не содержатъ указанія на то, чтобы для подтвержденія отказа стороны отъ договора необходимъ былъ исходящій отъ нея актъ и чтобы такой отказъ не могъ быть выведенъ судомъ изъ какого-либо дѣйствія этой стороны, въ которомъ судъ усмотритъ выраженіе воли стороны отступиться отъ договора. 88/48.

§ 2. Обязательство вознагражденія за посредничество (факторство), по своему существу, условное; потому условленное вознагражденіе, по обстоятельствамъ дѣла, можетъ быть уменьшено судомъ, сообразуясь съ понесеннымъ посредникомъ трудомъ и со степенью выгодности сдѣлки. К/466.

1135. Ст. 1135 и 1602 *обязываютъ продавца доставить покупщику доказательства, необходимыя для переписанія права собственности на свое имя:* это особенно важно въ виду ипотечнаго устава, укрѣпляющаго право собственности и предоставляющаго лишь явному, по ипотечному указателю, собственнику право распоряженія и обремененія недвижимости въ пользу третьихъ лицъ. Такая обязанность продавца основана не только на законѣ, но и на справедливости, въ силу которой можно пополнять договоры тѣмъ, что прямо въ нихъ не выражено. К/465.

1138. Со введеніемъ въ губерніяхъ Ц. П. нотаріальнаго положенія 1866 г., въ виду ст. 241 онаго *право на неипотекованное недвижимое имущество* отъ продавца къ покупщику *переходитъ не въ силу*

соглашенія, а лишь въ силу *нотаріальнаго акта,* безъ чего самый *договоръ* между сторонами считается несуществующимъ. 87/60.

1139. § 1. *Общее правило, въ силу котораго слѣдуетъ предварять должника о просрочкѣ, примѣняется* ко всѣмъ договорамъ, за исключеніемъ тѣхъ, въ отношеніи которыхъ законъ прямо освобождаетъ отъ этого. Такимъ изъятіемъ изъ общаго правила является ст. 1741 въ связи съ ст. 1728. Одною изъ главныхъ обязанностей нанимателя является платежъ наемной платы въ условленные сроки (ст. 1718); въ случаѣ нарушенія собственникомъ или нанимателемъ своихъ обязанностей, противная сторона можетъ прямо требовать расторженія договора. К/13.

§ 2. По смыслу закона вызовъ должника д. б. сдѣланъ посредствомъ должностнаго лица; актомъ равносильнымъ вызову не признается частное лицо или устное приглашеніе. П/70.

§ 3. *Ст. 1139 не примѣнима къ обязательствамъ заключеннымъ подъ условіемъ,* что какое-либо событіе совершится въ опредѣленный срокъ (ст. 1176), ибо ненаступленіе событія въ теченіи этого срока имѣетъ послѣдствіемъ признаніе условія несбывшимся и, слѣдовательно, самаго обязательства—несуществующимъ, безъ всякаго со стороны кредитора напоминанія должнику и безъ особаго постановленія въ договорѣ о томъ, что должникъ считается въ просрочкѣ тотчасъ по наступленіи срока. 79/11.

§ 4. Согласно ст. 1139, *неисполненіе должникомъ своего обязательства къ назначенному въ договорѣ сроку не всегда равносильно просрочкѣ* имъ своего обязательства, а, напротивъ того, общимъ правиломъ представляется то, что должникъ, не исполнившій своего обязательства къ тому сроку, не считается еще окончательно просрочившимъ таковое, если только противное сему не установлено въ договорѣ, а сохраняетъ за собою право и послѣ назначеннаго срока исполнить обязательство, до тѣхъ поръ, пока кредиторъ,—путемъ заявленія, обращеннаго къ должнику,—не лишитъ послѣдняго дальнѣйшей отсрочки и, тѣмъ самымъ, поставитъ должника въ положеніе просрочившаго таковое обязательство свое. Прямымъ подтвержденіемъ такого именно смысла приведенной статьи служитъ ст. 1657 того же кодекса, въ которой означенное общее правило примѣняется къ одному изъ видовъ обязательствъ, а именно, къ обязательству покупщика недвижимости. Согласно этой статьѣ, покупщикъ, обязавшійся уплатить покупную цѣну въ назначенный сторонами срокъ, не лишается права исполнить это обязательство и послѣ назначеннаго срока, даже въ томъ случаѣ, если въ договорѣ опредѣлено, что продажа уничтожается сама

собою при неуплатѣ въ срокъ покупной цѣны, и это право считается утраченнымъ, а слѣдовательно, и указанное послѣдствіе считается наступившимъ лишь послѣ того, какъ продавецъ, посредствомъ требованія (sommation), поставитъ его, покупщика, въ положеніе просрочившаго означенное обязательство свое. Соотвѣтственно сему, по всѣмъ тѣмъ срочнымъ обязательствамъ, для коихъ ни самый договоръ, ни какой-либо спеціальный законъ не устанавливаютъ отступленія отъ вышеприведеннаго общаго правила о томъ, что должникъ становится въ положеніе просрочившаго свое обязательство лишь вслѣдствіе и со времени означеннаго требованія заявленія кредитора,—предусмотрѣнная **1146** ст. гр. код. *отвѣтственность состоящаго въ просрочкѣ должника предъ кредиторомъ въ убыткахъ не можетъ, очевидно, распространяться на такіе убытки, которые кредиторъ выводитъ изъ неисполненія должникомъ своего обязательства до означеннаго дѣйствія его, кредитора,* ибо, коль скоро до этого дѣйствія нѣтъ дѣйствительнаго промедленія просрочки должника въ исполненіи имъ своего обязательства, то не можетъ существовать и обусловливаемая этою просрочкою отвѣтственность его, должника, въ убыткахъ кредитора. 88/38.

§ 5. *Обязательство нанимателя очистить квартиру къ назначенному сроку не можетъ быть подведено подъ понятіе такого обязательства, которое можетъ быть исполнено только въ опредѣленное время,* а посему нельзя не признать, что одно лишь неисполненіе вышеозначеннаго обязательства къ назначенному сроку, при отсутствіи особаго о томъ договорнаго соглашенія, не даетъ собственнику права требовать съ нанимателя вознагражденія за убытки, безъ предварительнаго поставленія нанимателя въ просрочку. 94/68.

1142. 1144. Согласно общему правилу, выраженному въ **1142** ст., неисполненіе должникомъ обязательства что-либо сдѣлать сводится къ возмѣщенію имъ понесенныхъ отъ сего кредиторомъ его убытковъ. Подъ понятіе таковыхъ убытковъ подходятъ, несомнѣнно, вызванные уклоніемъ должника отъ исполненія означеннаго обязательства денежныя затраты кредитора на осуществленіе имъ соотвѣтствующаго этому обязательству права своего.—Поэтому, *если, по самому свойству неисполненнаго должникомъ обязательства что-либо сдѣлать, осуществленіе кредиторомъ соотвѣтствующаго этому обязательству права своего можетъ быть достигнуто такимъ, со стороны его, дѣйствіемъ, которое ни въ чемъ не нарушаетъ правъ противной стороны, то нѣтъ никакой необходимости въ предварительномъ испрошеніи разрѣшенія суда на производство кредиторомъ подобнаго дѣйствія,* ибо каждый воленъ въ своихъ дѣйствіяхъ,

совершенныхъ имъ въ предѣлахъ своего права, а соотвѣтственно сему, понесенные кредиторомъ по этому дѣйствію расходы упадаютъ на должника въ силу означеннаго общаго правила, выраженнаго въ 1142 ст. гр. код.—Но можетъ случиться, что неисполненное должникомъ обязательство что-либо сдѣлать такого рода, что приведеніе кредиторомъ въ исполненіе того, что не сдѣлано для него должникомъ, должно выразиться въ дѣйствіи его, кредитора, сопряженномъ, въ дѣйствительности, съ нарушеніемъ правъ должника. Въ семъ исключительномъ случаѣ, для устраненія произвольнаго характера этого дѣйствія кредитора и для признанія его обязательнымъ, по своимъ послѣдствіямъ, для должника, законъ, въ 1144 ст. гр. код., и предоставляетъ кредитору обратиться предварительно въ судъ и испросить его разрѣшеніе на совершеніе, за счетъ должника, того дѣйствія. Такимъ образомъ ст. 1144 имѣетъ значеніе правила, примѣнимаго не ко всѣмъ, безразлично, случаямъ производства самимъ кредиторомъ неисполненнаго должникомъ обязательства что-либо сдѣлать, а лишь къ тѣмъ исключительнымъ изъ нихъ случаямъ, въ коихъ испрошеніе судебнаго рѣшенія на приведеніе кредиторомъ въ исполненіе просроченнаго должникомъ обязательства что-либо сдѣлать вызывается самимъ свойствомъ этого обязательства. 89/39.

См. объясн.: къ ст. 241 пол. о союз. бр.; къ ст. 545 гр. код.

1143. См. объясн. къ ст. 43 ип. уст. § 4.

1146. *Расторженіе договора по волѣ обѣихъ сторонъ не влечетъ за собой зачета* убытковъ, каждою изъ сторонъ понесенныхъ. Здѣсь нѣтъ зачета двухъ взаимныхъ и равныхъ претензій, а вопросъ о вознагражденіи убытковъ, размѣръ которыхъ еще не опредѣленъ и которые могутъ быть понесены одною стороною въ размѣрѣ гораздо большемъ, чѣмъ другою; даже при наличности вины обѣихъ сторонъ, вина каждой изъ нихъ бываетъ различна; поэтому одна изъ сторонъ, смотря по обстоятельствамъ, м. б. присуждена къ вознагражденію убытковъ въ пользу другой. К/540.

См. объясн.: къ ст. 1139 гр. код. §§ 2, 4 и 5; къ ст. 1184 гр. код. § 3.

1148. *Распоряженіе начальства о переводѣ на службу въ другой городъ не приравнивается къ непреодолимой силѣ, служащей основаніемъ къ освобожденію нанимателя отъ отвѣтственности за неисполненіе его обязательства.* Кромѣ случаевъ нарушенія договора наймодавцемъ (ст. 1184 и 1741), и полнаго или частичнаго уничтоженія нанятаго имущества (ст. 1722 и 1741) наниматель не можетъ отговариваться отъ внесенія наемной платы никакими другими,

хотя бы и не зависящими отъ него, причинами, препятствующими ему пользоваться нанятымъ имуществомъ; распоряженіе начальства о переводѣ его, не лишая его возможности вносить наемную плату, только ставитъ его въ невыгодное положеніе необходимости платить за квартиру, которою онъ не пользуется. Изъ двухъ контрагентовъ въ договорѣ найма невыгодныя послѣдствія такого положенія справедливѣе обращать на нанимателя, чѣмъ на наймодавца. Какъ бы то ни было, въ подобномъ случаѣ поводъ къ такому положенію исходитъ отъ нанимателя, создается его служебными отношеніями и очень часто вызывается его желаніемъ перейти на другую должность, а потому онъ, пользуясь выгодами службы, долженъ нести и невыгодныя ея условія. 94/101.

1153. § 1. Ст. 1153 *имѣетъ безусловное примѣненіе ко всѣмъ обязательствамъ,* предметъ которыхъ ограничивается платежемъ опредѣленной суммы и устанавливаетъ въ отношеніи этихъ обязательствъ два особенныхъ правила, а именно: 1) освобождаетъ кредитора отъ представленія доказательствъ, что имъ дѣйствительно понесенъ вредъ вслѣдствіе просрочки и въ какомъ размѣрѣ; вознагражденіе въ видѣ процентовъ, причитается безусловно; 2) это вознагражденіе не можетъ быть больше законнаго роста. Этотъ взглядъ потверждается и ст. 1230, которая, говоря о взысканіи неустойки, совершенно не упоминаетъ объ обязательствахъ, ограничивающихся платежемъ опредѣленной суммы (ad solvendum), а лишь объ обязательствахъ что либо дать (ad praestandum), или принять (ad tollendum), или сдѣлать (ad faciendum) и такимъ образомъ подтверждаетъ, что лишь въ сихъ послѣднихъ обязательствахъ можетъ быть условлена неустойка. К/74.

§ 2. *Недѣйствительно условіе,* въ силу котораго, на случай неуплаты долга въ срокъ, принадлежащая должнику недвижимость становится, по требованію кредитора, собственностью послѣдняго. Такое условіе имѣетъ характеръ неустойки, которая не можетъ превышать законныхъ процентовъ въ обязательствахъ, имѣющихъ своимъ предметомъ платежъ опредѣленной суммы. К/653.

§ 3. *Должникъ суммы, взятой въ заемъ въ процентныхъ бумагахъ,* обязавшійся возвратить долгъ въ опредѣленный срокъ таками-же бумагами, обязанъ, въ случаѣ неплатежа въ срокъ, доплатить разницу по курсу. До наступленія срока платежа обѣ стороны подвергались равному риску отъ возможности паденія или увеличенія биржевой цѣны бумагъ. По истеченіи-же срока платежа должникъ, не уплачивая долга, въ нарушеніе договора, въ срокъ, предоставляетъ себѣ возможность пріобрѣсти бумаги по меньшей цѣнѣ и тѣмъ причиняетъ кредитору вредъ, который обязанъ вознаградить не только на

общемъ основанiи ст. 1382, но и на основанiи особаго правила, выраженнаго въ ст. 1146 въ отношенiи договоровъ. Ст. 1153 объ обязательствахъ, имѣющихъ предметомъ денежный платежъ, сюда не относится, ибо бумаги, не имѣя постояннаго курса, какъ каждый товаръ, колеблятся въ цѣнѣ. Болѣе подходитъ ст. 1883, въ силу которой, если вещь, при отдачѣ въ ссуду, была оцѣнена, то гибель ея, даже отъ случайнаго событiя, возлагается на отвѣтственность ссудопринимателя, развѣ было противное тому условiе. Поэтому должникъ, сдѣлавшiй долгъ въ бумагахъ, обязанъ уплатить кредитору разницу между биржевою цѣною, бывшею въ условленный срокъ платежа и цѣною въ день дѣйствительнаго платежа. П/72.

§ 4. *Въ договорѣ купли-продажи м. б. помѣщено условiе* о томъ, *что въ случаѣ неуплаты цѣны* и расторженiя, на этомъ основанiи, самаго договора, *извѣстная сумма поступитъ въ пользу продавца,* вступающаго опять въ обладанiе своимъ имуществомъ. Такое условiе является условiемъ о неустойкѣ, послѣдствiя которой должны быть оцѣнены на основанiи общихъ правилъ объ обязательствахъ. Въ ряду этихъ правилъ прежде всего находится ст. 1184, въ силу которой сторона по отношенiю къ которой обязательство не исполнено, въ правѣ требовать или исполненiя договора, или его расторженiя; въ семъ послѣднемъ случаѣ ст. 1229 дозволяетъ условиться на счетъ размѣра вознагражденiя за убытки, которое, по ст. 1152, подлежитъ присужденiю независимо отъ того, были-ли убытки понесены въ дѣйствительности. Изъ этого правила существуетъ исключенiе, которое именно въ виду сего не подлежитъ распространительному толкованiю. Это исключенiе помѣщено въ ст. 1153, въ силу которой въ обязательствахъ, предметъ которыхъ ограничивается платежемъ опредѣленной суммы, вознагражденiе за убытки отъ промедленiя въ исполненiи, состоитъ лишь въ присужденiи законныхъ процентовъ. Это правило закона, имѣщее въ виду всякiя обязательства вообще, несомнѣнно примѣняется и къ договору купли-продажи, но лишь настолько, насколько этимъ правоотношенiемъ устанавливается лишь платежъ денежной суммы, которой требуетъ продавецъ т. е. когда въ самомъ дѣлѣ обязательство ограничивается платежемъ опредѣленной суммы. Въ этомъ случаѣ за несвоевременный платежъ, кромѣ процентовъ, ничего причитаться не можетъ и законъ не могъ имѣть въ виду вознагражденiя за убытки, причиненные неисполненiемъ или расторженiемъ договора и предусмотрѣнные въ ст. 1184. Если-бы иначе понимать статью 1153, пришлось бы признать, что цѣлый рядъ другихъ статей закона находится съ ней въ противорѣчiи. Такъ н. пр. по ст. 1590 можно отказаться отъ обѣщанiя купли или продажи, теряя задатокъ, или уплачивая его вдойнѣ; стало быть законъ до-

пускаетъ вознагражденіе посредствомъ уплаты суммы, нерѣдко превышающей законные проценты, именно за неисполненіе обязательства, состоявшаго въ денежномъ платежѣ. Поэтому слѣдуетъ признать, что отношеніе, признаваемое въ нѣкоторыхъ случаяхъ самимъ закономъ, не можетъ быть признано незаконнымъ тогда, когда оно устанавливается по волѣ сторонъ, въ общемъ интересѣ, для предупрежденія сложнаго иска объ убыткахъ. II/70.

§ 5. Изъ сопоставленія статей 1153 и 1229 явствуетъ, что въ обязательствахъ, предметъ которыхъ ограничивается платежемъ опредѣленной суммы, условленная *неустойка* ни въ какомъ случаѣ не м. *превышать законныхъ процентовъ.* 80/74.

§ 6. Русское Правительство, вступая по конвенціи 9 (21) іюня 1872 г. въ соглашеніе въ Австрійскимъ относительно возвращенія депозитовъ бывшаго Люблинскаго дворянскаго суда, *дѣйствовало* вовсе *не въ качествѣ повѣреннаго лицъ,* коимъ депозиты эти принадлежали, а въ качествѣ государственной власти, а потому къ настоящему случаю вовсе не могутъ быть примѣнимы законы о договорахъ и обязательствахъ и въ частности законы о повѣренныхъ и о поклажахъ, такъ какъ Правительство *ни въ какія договорныя отношенія* съ лицами, коимъ принадлежали тѣ депозиты, *не вступало.* Получивъ капиталы *бывшаго Люблинскаго дворянскаго суда,* Правительство лишь *приняло* ихъ *въ свой депозитъ* и могло возвратить ихъ истцамъ не иначе, какъ по судебному опредѣленію, удостовѣряющему ихъ права на эти капиталы (Высочайше утвержд. 7 мая 1885 г. мнѣніе Госуд. Совѣта). Вслѣдствіе сего никакой просрочки въ возвращеніи капитала въ настоящемъ случаѣ не могло имѣть мѣста. 94/47.

§ 7. Изъ сопоставленія 868 ст. уст. гр. суд. и 536 ст. учр. суд. уст. и 1, 8 и 15 ст. прил. къ примѣч. этой статьи (прил. VII къ учр. суд. уст.) усматривается, что размѣръ вознагражденія за веденіе дѣла, который проигравшая сторона обязана уплатить сторонѣ выигравшей, точно опредѣленъ въ особой таксѣ, слѣдовательно долженъ быть считаемъ выраженнымъ въ опредѣленной суммѣ, а потому въ округѣ Варш. суд. палаты *взыскателю,* на точномъ основаніи 1153 ст. гр. код., *принадлежитъ право получить проценты на причитающуюся ему сумму судебныхъ издержекъ и вознагражденія за веденіе дѣла со дня подачи иска.* 95/1.

См. объясн. къ ст. 1229 гр. код.

1156 § 1. Эта статья, по мнѣнію коментаторовъ (Toullier, Boileux), и какъ видно изъ законодательныхъ мотивовъ, редактирована не точно; ея буквальное примѣненіе открыло-бы поле для судебнаго

произвола, ибо, вопреки явнаго содержанія договора, можно бы постановлять рѣшенія, основываясь на предполагаемомъ намѣреніи сторонъ. Но не таковъ смыслъ этого закона. *Толкованіе договора становится необходимымъ лишь тогда, когда его содержаніе представляетъ дѣйствительныя сомнѣнія.* Ст. 1156 и 1163 преподаютъ вспомогательныя правила для толкованія договоровъ въ тѣхъ случаяхъ, когда содержаніе акта, въ которомъ изложенъ договоръ, не полно, не ясно или настолько сомнительно, что является необходимость прибѣгнуть къ выясненію дѣйствительнаго намѣренія сторонъ; словомъ буквальный смыслъ договора не допускаетъ толкованія. К/76.

§ 2. Ст. 1156 и слѣд. *имѣютъ аналогическое примѣненіе и при толкованіи завѣщаній.* Слѣдуетъ прежде всего выяснить намѣреніе завѣщателя, основываясь на всемъ содержаніи завѣщанія, а именно такимъ образомъ, чтобы каждое распоряженіе могло возымѣть законныя послѣдствія. К/602.

§ 3. Признаніе судомъ договора требующимъ *толкованія* по ст. 1156 и слѣд. и затѣмъ установленіе смысла договора, согласно симъ правиламъ, относится къ существу дѣла и не подлежитъ повѣркѣ *въ кассаціонномъ порядкѣ.* 78/133.

1166. § 1. *Кредиторъ, осуществляющій права своего должника и предъявляющій искъ отъ имени своего должника, вполнѣ представляетъ послѣдняго;* онъ представляетъ его точно такъ, какъ бы вступилъ въ его права на основаніи переуступки, ибо обязательная суброгація, совершаемая въ силу самаго закона, въ послѣдствіяхъ своихъ, совершенно равняется переуступкѣ. Такимъ образомъ кредиторъ и должникъ составляютъ одно и тоже лицо, и если должникъ желаетъ себя оберечь отъ послѣдствій процеса, онъ долженъ прійти въ помощь кредитору. Какъ кредиторъ не можетъ возобновить иска, въ которомъ отказано должнику, такъ точно и должникъ не можетъ возобновить дѣла, проиграннаго кредиторомъ, вступившимъ въ его права. Противоположное возрѣніе привело-бы къ безконечному возобновленію одного и того-же спора. Если признать, что исходъ дѣла съ кредиторомъ, вступившимъ въ права должника, не обязателенъ для послѣдняго, то этотъ исходъ не будетъ обязателенъ и для всѣхъ остальныхъ кредиторовъ и никогда не будетъ res judicata и третье лицо, по окончаніи дѣла съ однимъ изъ кредиторовъ, вступившихъ въ права должника, будетъ вынуждено вести новое дѣло съ каждымъ изъ кредиторовъ о томъ-же предметѣ и на тѣхъ-же основаніяхъ, по окончаніи же дѣлъ со всѣми кредиторами, еще самъ должникъ имѣлъ-бы возможность предъявить искъ къ третьему лицу.

Поэтому слѣдуетъ признать, что судебное рѣшеніе, состоявшееся по иску кредитора, вступившаго въ права своего должника, имѣетъ силу и для самого должника. К/54.

§ 2. *Кредиторъ* почитается третьимъ лицомъ и *можетъ ссылаться на отсутствіе достовѣрнаго числа* выдачи его должникомъ частнаго акта лишь въ томъ случаѣ, когда кредиторъ дѣйствуетъ отъ собственнаго имени, а не тогда, когда кредиторъ, на основ. ст. 1166, осуществляетъ права своего должника. К/229.

§ 3. Эта статья не измѣнена и *не отмѣнена ипотечнымъ уставомъ;* потому кредиторъ имѣетъ право требовать переписанія по ипотекѣ, на имя своего должника, права собственности на доставшееся его должнику, по наслѣдству, имущество. К/281.

§ 4. *Кредиторы супруга* могутъ требовать уменьшенія до размѣра, указаннаго въ ст. 1094, отказа, совершеннаго однимъ супругомъ въ пользу другого. К/434.

§ 5. Предоставляя кредиторамъ право осуществлять права и иски должника законъ не требуетъ, чтобы претензіи кредиторовъ существовали уже въ то время, когда возникло правоотношеніе, подавшее поводъ къ иску со стороны должника. 83/56.

§ 6. *Казенное управленіе, требуя выдѣла изъ наслѣдственной крестьянской усадьбы доли одного изъ сонаслѣдниковъ,* для обращенія на оную казеннаго взысканія, *осуществляетъ* тѣмъ самымъ не свое самостоятельное право на таковое взысканіе, но лишь *право своего должника* на искъ о раздѣлѣ наслѣдства; подобное же право можетъ подлежать осуществленію со стороны всякаго вообще кредитора, заступно за должника, не иначе, какъ въ тѣхъ самыхъ предѣлахъ и тѣми только способами (ст. 1491 уст. гр. суд.), какими могъ-бы воспользоваться и самъ должникъ. 90/33.

§ 7. Въ составъ имущества должника входятъ принадлежащіе ему права и иски; такъ какъ кредиторъ можетъ лишь въ судебномъ порядкѣ искать удовлетворенія изъ имущества должника, то онъ лишь съ разрѣшенія суда и при участіи въ дѣлѣ должника можетъ осуществить права и иски своего должника. К/604.

См. объясн. къ ст. 811 гр. код.

1167. *Сдѣлка только тогда можетъ быть признана совершенною во вредъ кредиторовъ* и подлежать оспариванію: если 1) двухсторонняя сдѣлка совершена должникомъ съ прямымъ намѣреніемъ нанести ею вредъ своимъ кредиторамъ, напр. если онъ заключилъ договоръ на невыгодныхъ для себя условіяхъ; 2) если лицо, участвующее въ сдѣлкѣ съ должникомъ, находилось съ нимъ стачкѣ и 3) если

совершеніе такой сдѣлки повлекло за собою несостоятельность должника, или же увеличило прежнюю его несостоятельность (eventus fraudis). П/76.

См. объясн. къ ст. 43 ипот. уст. § 4.

1174. Помѣщенное въ договорѣ купли-продажи условіе, что остатокъ цѣны будетъ уплоченъ по совершеніи покупщикомъ ипотечнаго займа подъ обезпеченіе купленною недвижимостью, не подходитъ подъ ст. 1174, если было условлено, что покупщикъ продолжаетъ платить продавцу проценты до окончательной уплаты долга; совершеніе займа не зависитъ лишь отъ произвола покупщика, а отъ обстоятельствъ, въ виду которыхъ заключеніе займа можетъ представляться болѣе или менѣе выгоднымъ. Ст. 1900 и 1911 относятся исключительно къ займамъ и не могутъ имѣть примѣненія къ двустороннему договору, заключающему въ себѣ условія равныя для обѣихъ сторонъ. П/71.

1181. Ст. 1184 *не примѣняется къ тѣмъ условнымъ обязательствамъ,* возникновеніе коихъ отлагается до наступленія извѣстнаго событія (ст. 1168 и 1181) и которыя, въ случаѣ ненаступленія этого событія, вовсе не возникаютъ, а потому и не нуждаются въ рѣшеніи суда для признанія ихъ потерявшими свою силу. 79/11.

1183. § 1. *Условіе отмѣнительное* бываетъ договорнымъ, когда отъ его наступленія стороны поставили въ зависимость расторженіе договора,—или законнымъ, когда въ двустороннемъ договорѣ одна изъ сторонъ не исполнитъ своего обязательства. По ст. 1184 двусторонній договоръ лишь въ томъ случаѣ не отмѣняется силою самого закона и сторона, въ отношеніи которой обязательство не исполнено, обязана обратиться въ судъ съ требованіемъ, либо объ исполненіи договора, если это возможно, либо о его расторженіи и о вознагражденіи за убытки,—если отмѣнительное условіе не выражено прямо въ договорѣ, а лишь предполагается, въ виду неисполненія противною стороною принятаго ею на себя въ двустороннемъ договорѣ обязательства. Въ этомъ случаѣ, говоритъ ст. 1184, договоръ не отмѣняется въ силу самого закона; о расторженіи слѣдуетъ просить судъ, который можетъ дать и отсрочку. A contrario слѣдуетъ изъ этого, что въ случаѣ, предусмотрѣнномъ ст. 1183, договоръ отмѣняется въ силу самого закона, что нѣтъ надобности требовать расторженія договора и судъ не можетъ дать отсрочки; остается установить лишь дѣйствительное наступленіе событія, отъ котораго стороны поставили въ зависимость отмѣну договора. К/104.

§ 2. *Хотя мировой сдѣлкѣ* и присвоена особая сила, ибо прекращая или предупреждая споръ, *она* имѣетъ для сторонъ силу окончательнаго судебнаго рѣшенія, тѣмъ не менѣе она *не перестаетъ быть договоромъ;* если въ ней установлено отмѣнительное условіе, то съ наступленіемъ этого условія она должна быть и уничтожена. К/171.

§ 3. *При исполненіи части обязательства* нельзя почитать весь договоръ отмѣненнымъ въ силу самого закона; о расторженіи договора слѣдуетъ просить судъ, отъ котораго, смотря по обстоятельствамъ, зависитъ удовлетвореніе такого ходатайства. К/405.

См. объясн. къ ст. 625 гр. код. § 2.

1184. § 1. *Эта статья устанавливаетъ, для всякихъ двусторонних договоровъ, правило, въ силу котораго отмѣнительное условіе всегда подразумѣвается* на случай, если одна изъ сторонъ не исполнитъ своего обязательства, но общія правила о договорахъ имѣютъ примѣненіе лишь въ тѣхъ случаяхъ, въ которыхъ они не отмѣняются особыми правилами, установленными для извѣстныхъ договоровъ. Особенныя правила, установленныя для мировыхъ сдѣлокъ, ст. 2052, придаютъ этимъ сдѣлкамъ, въ отношеніи сторонъ, силу окончательнаго судебнаго рѣшенія, которое не можетъ быть поколеблено отказомъ отъ добровольнаго исполненія рѣшенія, и даетъ право требовать его исполненія. Ст. 2053 и 2054 указываютъ случаи, когда мировая сдѣлка можетъ быть уничтожена; поэтому тѣмъ менѣе можно, на основаніи ст. 1184, требовать уничтоженія мировой сдѣлки по причинѣ неисполненія одной стороной своихъ обязательствъ, что такое уничтоженіе мировой сдѣлки имѣло-бы своимъ послѣдствіемъ возстановленіе процеса, доказательства котораго, по заключеніи сдѣлки, могли быть уничтожены или утеряны. К/129.

§ 2. *Судъ не можетъ расторгнуть договора по взаимному согласію сторонъ*, если каждая изъ нихъ требуетъ его расторженія по винѣ другой. При взаимномъ согласіи на расторженіе договора нѣтъ надобности обращаться въ судъ съ требованіемъ о расторженіи. Но если каждая изъ сторонъ, на основаніи ст. 1184, обращается въ судъ и требуетъ расторженія не потому, что она не желаетъ оставаться въ прежнихъ отношеніяхъ, а потому, что усматриваетъ нарушеніе договора противною стороною, судъ обязанъ разсмотрѣть была-ли вина и съ чьей стороны въ нарушеніи договора; отъ установленія вины зависятъ важныя дальнѣйшія послѣдствія. Если никакой вины съ чьей либо стороны не будетъ установлено, слѣдуетъ въ требованіи сторонъ отказать и въ такомъ случаѣ договоръ остается въ силѣ, пока стороны добровольно его не расторгнутъ. Дополнять такое взаимное со-

глашеніе судъ не вправѣ; какъ нельзя дѣлить признаніе, такъ и нельзя дѣлить требованіе о расторженіи договора по винѣ противной стороны и, не усматривая вины, расторгнуть договоръ. К/435.

§ 3. *Требованіе вознагражденія за убытки отъ неисполненія договора можетъ быть предъявлено безъ предварительнаго или одновременнаго требованія объ уничтоженіи самаго договора.* **По словамъ 1184 статьи въ договорахъ двусторонних „сторона, по отношенію къ которой обязательство не исполнено, вправѣ или принудить другую сторону исполнить обязательство, если это возможно,** *или требовать его уничтоженія и вознагражденія за вредъ и убытки*". **Понимать послѣднія выраженія въ томъ смыслѣ, что вознагражденіе за вредъ и убытки, причиненные одной стороной неисполненіемъ обязательства другою стороною, можетъ быть отыскиваемо не иначе, какъ по предъявленіи предварительно или одновременно требованія объ уничтоженіи договора, — не представляется основаній. Дѣйствительно, если бы такое толкованіе было правильно, то слѣдовало бы придти къ заключенію, что, въ случаѣ предъявленія требованія о принужденіи къ исполненію обязательства, сторона, виновная въ допущеніи промедленія въ исполненіи обязательства, не подвергается никакой отвѣтственности за причиненные промедленіемъ убытки, а это было бы явно несогласно съ 1146 и слѣд. ст. гр. код., положительно устанавливающими таковую отвѣтственность. Толкуемыя выраженія 1184 ст. имѣютъ, поэтому, лишь то значеніе, что опредѣляютъ право стороны, по отношенію къ которой обязательство не исполнено, требовать возмѣщенія причиненныхъ ей неисполненіемъ обязательства вреда и убытковъ и въ томъ случаѣ, когда она, признавая принужденіе другой стороны къ исполненію обязательства или невозможнымъ, или для себя невыгоднымъ, предпочтетъ требовать уничтоженія договора. 95/55**

См. объясн.: къ ст. 1181 гр. код.; къ ст. 1183 гр. код. § 1 и 3; къ ст. 1652 гр. код. § 2.

1185. См. объясн. къ ст. 132 код. торг.

1200. См. объясн. къ ст. 1382 гр. код. § 1.

1202. § 1. Солидарность, обновленіе и поручительство не предполагаются и могутъ быть установлены лишь письменными доказательствами. К/686.

§ 2. Солидарная отвѣтственность не предполагается, а необходимо, чтобы она была положительно установлена договоромъ или силою закона, а, между тѣмъ, *закона, устанавливающаго солидарную отвѣтственность лицъ, причинившихъ кому либо убытокъ сооб-*

купнымъ дѣйствіемъ, не существуетъ; но, при отсутствіи солидарной отвѣтственности, судъ въ присужденіи, на точномъ основаніи 1382 ст. гражд. код., вознагражденія съ лицъ, причинившихъ совокупнымъ дѣйствіемъ вредъ и убытки, долженъ руководствоваться въ каждомъ данномъ случаѣ обстоятельствами дѣла, и ежели изъ нихъ возможно выяснить, какой именно вредъ причиненъ отдѣльно каждымъ изъ отвѣтчиковъ, то вознагражденіе съ каждаго изъ нихъ должно быть опредѣлено соразмѣрно причиненному имъ вреду; *если* же дѣйствія отвѣтчиковъ были таковы, что они являются нераздѣльными и, *вообще не можетъ быть установлено количества вреда, причиненнаго каждымъ изъ нѣсколькихъ лицъ, дѣйствовавшихъ совокупно, то судъ долженъ возложить на нихъ отвѣтственность поровну,* такъ какъ въ этомъ случаѣ каждый изъ нихъ долженъ считаться принимавшимъ равное участіе въ дѣйствіи, нанесшемъ вредъ. Доказывать противное должно лежать, по силѣ 81 ст. уст. гр. суд., на обязанности тѣхъ изъ отвѣтчиковъ, которые считаютъ, что ихъ дѣйствіями нанесено истцу менѣе вреда, нежели дѣйствіями другихъ отвѣтчиковъ. Но возлагать на истца обязанность представлять доказательства въ томъ, что каждымъ изъ отвѣтчиковъ, дѣйствовавшихъ совокупно, нанесено неровное количество убытковъ, представляется несогласнымъ съ упомянутымъ закономъ. 90/114.

1206. *Распространяется-ли дѣйствіе 1206 ст.* гр. код. *на установленную въ 189 ст.* торг. код. *5 лѣтнюю исковую давность?* Въ упомянутой 1206 ст. гр. код., относящейся вообще къ обязательствамъ солидарнымъ, содержится слѣдующее правило: „взысканіе, обращенное противъ одного изъ солидарныхъ должниковъ, прерываетъ давность по отношенію ко всѣмъ“. Солидарная отвѣтственность имѣетъ мѣсто, въ силу закона, и по отношенію къ участникамъ вексельныхъ обязательствъ, какъ видно изъ 140 и 187 ст. торг. код., по силѣ коихъ всѣ подписавшіе или надписавшіе вексель подлежатъ солидарной предъ векселедержателемъ отвѣтственности. Отсюда, повидимому, слѣдовало бы заключить, что правило, предписанное о перерывѣ давности по отношенію къ солидарнымъ должникамъ вообще, имѣетъ обязательную силу и по отношенію къ теченію исковой давности по векселямъ. Но такое заключеніе должно быть признано неосновательнымъ въ виду существеннаго различія между отвѣтственностью, свойственною обязательствамъ солидарнымъ, и тою солидарною отвѣственностью, какая лежитъ на участвующихъ въ векселѣ лицахъ. Въ каждомъ солидарномъ обязательствѣ, какъ таковомъ, представляется совокупность нѣсколькихъ лицъ, связанныхъ между собою единствомъ основанія и интереса цѣлаго правоотношенія, послѣдствіемъ чего является то, что

соучастники солидарнаго обязательства, хотя участвують въ немъ каждый въ опредѣленной долѣ (ст. 1213 и 1214 гр. код.), но по отношенію къ кредитору образують какъ бы одно лицо и потому всѣ отвѣтствують предъ нимъ сполна и взаимно, такъ что каждый изъ нихъ несетъ отвѣтственность и за остальныхъ, какъ это видно изъ точнаго смысла 1200 ст. того же код.; такимъ единствомъ правоотношенія и внутреннею юридическою связью между его участниками объясняется. до извѣстной степени, и то правило 1206 ст. гр. код., по силѣ коего взысканіе, обращенное къ одному изъ содолжниковъ, прерываетъ давность и по отношенію къ остальнымъ. Иной характеръ носятъ вексельныя обязательства. Вексель самъ по себѣ не есть солидарное обязательство, развѣ бы онъ былъ выданъ нѣсколькими лицами сообща. Участіе же въ векселѣ иныхъ отвѣтственныхъ лицъ, въ качествѣ надписателей, не придаетъ векселю характера единаго, по внутреннему основанію, правоотношенія, такъ что и при означенномъ соучастіи вексель представляетъ собою лишь группу различныхъ правоотношеній. имѣющихъ каждое свою юридическую причину, свое правооснованіе. и потому чуждыхъ всякой между собой внутренней юридической связи. Каждая надпись рождаетъ какъ бы отдѣльное самостоятельное обязательство, такъ что каждый надписатель отвѣтствуетъ во всей суммѣ векселя собственно лишь за себя въ силу сдѣланной имъ надписи. точно также какъ если бы вексель выданъ былъ имъ самимъ, а солидарность участвующихъ въ векселѣ лицъ есть лишь привходящая. основанная на одной внѣшней связи, обусловленной единствомъ документа и сводится единственно къ тому, что предъ векселедержателемъ каждый, къ кому онъ обратится съ требованіемъ, отвѣтствуетъ во всей суммѣ векселя. *Изъ отсутствія же внутренней между подписавшими и надписавшими вексель юридической связи* само собою *вытекаетъ, что въ обращеніи требованія къ одному изъ нихъ не можетъ подразумѣваться и обращеніе его къ остальнымъ*, а потому *и давность, прерванная по отношенію къ первому, не можетъ почитаться прерванною и по отношенію къ послѣднимъ*. Этотъ выводъ находитъ себѣ подтвержденіе и въ самомъ порядкѣ предъявленія требованій къ отдѣльнымъ участникамъ векселя, какъ онъ установленъ въ торговомъ кодексѣ. На основаніи 165—168 ст. этого кодекса для предъявленія требованій, въ порядкѣ регресса, къ надписателямъ и къ самому векселедателю, установлены различные со времени протеста сроки, продолжительность коихъ обусловлена мѣстомъ платежа или мѣстожительствомъ отвѣтственныхъ лицъ, и соблюденіе коихъ предписано подъ страхомъ ограниченія правъ по векселю. Такъ какъ сроки эти должны быть соблюдаемы по отношенію къ каждому изъ отвѣтственныхъ лицъ сообразно указаннымъ условіямъ ихъ продолжитель-

ности, то предъявленіе требованія къ одному изъ такихъ лицъ не можетъ служить къ удлиненію сроковъ для предъявленія требованій къ остальнымъ. Такимъ образомъ въ предъявленіи требованія къ одному изъ отвѣтственныхъ по векселю лицъ не подразумѣвается предъявленіе его и къ другимъ, такъ какъ для осуществленія своихъ правъ векселедержатель долженъ своевременно обратиться къ каждому, кого онъ имѣетъ въ виду привлечь къ отвѣтственности, а отсюда слѣдуетъ, что и взысканіе, обращенное противъ одного или нѣсколькихъ, не можетъ служить основаніемъ для перерыва давности по отношенію къ тѣмъ, къ коимъ не было предъявлено своевременнаго требованія. Въ виду изложенныхъ соображеній слѣдуетъ придти къ заключенію, что поставленный выше *вопросъ долженъ быть разрѣшенъ въ томъ смыслѣ, что дѣйствіе 1206 ст. гр. код. не распространяется на установленную въ 189 ст. торг. код. 5 лѣтнюю вексельную давность.*

92/120.

1208. § 1. *Исходатайствованнымъ однимъ изъ солидарныхъ должниковъ рѣшеніемъ, устанавливающимъ меньшій размѣръ долга, могутъ воспользоваться всѣ солидарные должники*, а не только тотъ изъ нихъ, который его исходатайствовалъ. Такое рѣшеніе признается защитой, вытекающей изъ свойства солидарнаго обязательства; оно равносильно частичному удовлетворенію и прекращаетъ часть обязательства. Подъ принадлежащими лично должникамъ отводами ст. 1208 понимаетъ такіе, которые связаны съ личною неспособностью должника (н. пр. несовершеннолѣтіе) или же такія оговорки договора, которыя касаются исключительно одного изъ должниковъ н. пр. особый срокъ и условіе. Солидарная связь между должниками, или между кредиторами устанавливаетъ между ними безмолвное соглашеніе, въ силу котораго каждый изъ нихъ представляетъ всѣхъ. Поэтому каждый кредиторъ можетъ получать весь долгъ (ст. 1198), каждый можетъ прервать давность въ пользу другихъ (ст. 1199); обновленіе, совершенное между кредиторомъ и однимъ изъ солидарныхъ должниковъ, или прощеніе долга служитъ въ пользу всѣхъ содолжниковъ (ст. 1281, 1284). К/14.

§ 2. Заключеніе суда о томъ, что отвѣтчикъ *ручался солидарно съ должникомъ*, касается фактической стороны дѣла и не подлежитъ кассаціонной повѣркѣ. За признаніемъ же судомъ, что отвѣтчикъ ручался именно въ томъ смыслѣ по спорному обязательству, судъ, въ виду второй части 2021 ст., имѣлъ право опредѣлить отвѣтственность отвѣтчика по тому обязательству, какъ солидарнаго содолжника, ибо, согласно означенному закону, если поручитель обязался солидарно съ должникомъ, то послѣдствія такого его обязательства разрѣшаются правилами, установленными для солидарныхъ дол-

говъ. Поэтому судъ, при разрѣшеніи вопроса о томъ, уничтожается-ли отвѣтственность поручителя по спорному обязательству тѣмъ обстоятельствомъ, что обязательство это не подписано должникомъ, не имѣетъ основанія разрѣшить этотъ вопросъ примѣненіемъ къ нему ст. 2012 гр. код., имѣющей въ виду такое поручительство, подъ которое не подходитъ означенное исключеніе, а долженъ примѣнить къ этому вопросу помѣщенную въ числѣ правилъ для солидарныхъ долговъ статью 1208. *Солидарный содолжникъ вправѣ выставлять основаніемъ къ освобожденію его отъ отвѣтственности* по обязательству *все то, что вытекаетъ изъ существа самаго обязательства и относится лично до него или сообща съ другими содолжниками, но никакъ не такое обстоятельство, которое касается только лично другого содолжника.* 85/53.

1220. § 1. *Состояніе сонаслѣдниковъ въ нераздѣльномъ владѣніи наслѣдствомъ не влечетъ за собою солидарной отвѣтственности за долги наслѣдодателя.* Слѣдуетъ различать недѣлимость отъ солидарности. Даже договорная солидарность не сообщаетъ обязательству признаковъ недѣлимости. Солидарность не предполагается: она устанавливается лишь договоромъ или самимъ закономъ. Въ данномъ случаѣ солидарности не установлено: въ ст. 873 и 1220 выражено лишь общее правило, что долги наслѣдства обременяютъ каждаго изъ сонаслѣдниковъ лишь соразмѣрно полученной имъ части; изъ этого правила установлено исключеніе лишь въ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 1221. К/9.

§ 2. *Распредѣленіе между наслѣдниками ихъ долговыхъ требованій* касается не только ихъ интересовъ, но и интересовъ должника, ибо для третьяго лица, обязаннаго уплатить долгъ, очевидно, не безразлично — платить ли всю сумму долга или только части оной, причитающіяся на долю тѣхъ изъ наслѣдниковъ, которые заявляютъ желаніе получить уплату; а правило ст. 1220 гр. код. о томъ, что каждый изъ наслѣдниковъ кредитора можетъ требовать *только* ту часть долговой суммы, которая причитается на его наслѣдственную долю, не оставляетъ никакого сомнѣнія въ правѣ должника требовать опредѣленіе этой доли. 96/25.

§ 3. *Должникъ, оспаривающій право наслѣдника-взыскателя* на требованіе уплаты долей взыскиваемой суммы, принадлежащихъ его сонаслѣдникамъ, очевидно, защищаетъ не ихъ право получить эти долги, а свое право не платить оныхъ. 96/25.

§ 4. *Изъ того, что взыскатель не обязанъ доказывать, что онъ единственный наслѣдникъ кредитора,* вовсе не вытекаетъ,

что взыскатель могъ бы безусловно требовать всю сумму долга въ свою пользу даже и въ томъ случаѣ, если бы не было спора о томъ, что кромѣ него имѣются и другіе наслѣдники кредитора, если они не заявляютъ своихъ претензій на данное взысканіе. *Каждый наслѣдникъ кредитора имѣетъ право требовать отъ должника (по дѣлимому обязательству) уплаты только такой части должной денежной суммы, которая соотвѣтствуетъ его наслѣдственной послѣ кредитора долѣ,* и вопросъ сводится лишь къ тому, *долженъ ли взыскатель,* заявляющій, что онъ единственный наслѣдникъ кредитора, *доказывать* это обстоятельство, или же должникъ, утверждающій противное, обязанъ доказать существованіе другихъ наслѣдниковъ, конкурирующихъ со взыскателемъ. Обязать взыскателя доказать, что онъ единственный наслѣдникъ кредитора, значило бы возложить на него обязанность удостовѣрить *отрицательный фактъ* несуществованія другихъ наслѣдниковъ кредитора, а это противорѣчило бы одному изъ признанныхъ и Сенатомъ (р. 1879 № 375, 1880 № 53 и др.) началъ распредѣленія между тяжущимися обязанности доказывать спорныя обстоятельства дѣла. По этому началу *обязанность доказывать* противное, т. е. *что* въ данномъ случаѣ *имѣются и другіе наслѣдники кредитора,* имѣющіе, наравнѣ съ истцомъ, на основаніи ст. 724 гр. код., право на взысканіе, *должна быть возложена на должника* и лишь сообразно тому, что имъ въ этомъ отношеніи будетъ доказано, можетъ быть опредѣлена часть взысканія, причитающаяся въ пользу истца. 96/25.

См. объясн. къ ст. 775 гр. код.

1229. *По заемному обязательству неустойка не можетъ быть присуждена свыше установленныхъ закономъ процентовъ.* Потому, на основ. ст. 1153 гр. код., недѣйствительно условіе, въ силу котораго должникъ, въ видѣ неустойки за просрочку платежа долга, обязался предоставить кредитору аренду недвижимости на невыгодныхъ для себя условіяхъ. К/276.

См. объясн. къ ст. 1153 гр. код. § 5.

1230. См. объясн. къ ст. 1153 гр. код. § 1.

1234. См. объясн.: къ ст. 1134 гр. код.; къ ст. 189 код. торг. § 2.

1235. § 1. *Существенное условіе обратнаго требованія* заключается въ томъ, чтобы уплата была произведена по ошибкѣ, не отъ имени должника, не для его освобожденія и не въ видѣ даренія. Должностныя лица, завѣдывающіе публичною продажею имущества и удовлетворе-

ніемъ кредиторовъ не подходятъ подъ эти условія, если они изъ суммъ, вырученныхъ отъ продажи, уплатили признанному судебнымъ рѣшеніемъ кредитору собственника проданнаго имущества: эти должностныя лица уплачиваютъ долгъ дѣйствительно существующій, отъ имени должника, для его освобожденія и при томъ изъ суммъ, въ моментъ уплаты, должнику принадлежавшихъ; кредиторъ-же, съ своей стороны, принимая уплату присужденной ему суммы, получаетъ добросовѣстно то, что ему слѣдовало по закону; потому уплата, сдѣланная при такихъ условіяхъ, по ст. 1234, имѣетъ своимъ послѣдствіемъ прекращеніе обязательства и долгового отношенія между должникомъ (б. собственникомъ) и кредиторомъ, а полученныя послѣднимъ деньги возврату не подлежатъ.

Если, за тѣмъ торги были уничтожены по допущенію сими должностными лицами нарушенія предписанныхъ закономъ для торговъ правилъ, то вслѣдствіе сего возникаютъ, въ силу самаго закона (3 п. 1370 ст.), новыя юридическія отношенія лишь между сими должностными лицами и должникомъ, т. е. бывшимъ собственникомъ проданнаго имущества. Уплативъ изъ собственныхъ средствъ пріобрѣтателю съ торговъ внесенную имъ за то имущество сумму, и въ виду обратнаго безмезднаго поступленія имущества къ должнику, да при томъ съ освобожденіемъ его отъ долгового обязательства, означенныя должностныя лица могутъ обратно требовать отъ должника, т. е. бывшаго собственника, возмѣщенія затратъ, сдѣланныхъ на его пользу и поступившихъ въ уплату долга, отъ коего должникъ освободился. 80/81.

§ 2. По отношенію къ сдѣлкамъ, совершаемымъ, по закону, не иначе, какъ на письмѣ, *доказательство посредствомъ свидѣтелей и предположеній,* на основ. ст. 1529 уст. гр. суд. не м. служить удостовѣреніемъ не только совершенія самой сдѣлки, но и долга, изъ оной возникшаго. *Что касается платежа долга по договорнымъ сдѣлкамъ вообще*, то ст. 1529 уст. гр. суд. не коснулась вопроса о томъ, какимъ порядкомъ онъ д. б. удостовѣряемъ, и, слѣдовательно, не отмѣнила дѣйствовавшаго до того въ практикѣ начала, согласно которому, такое доказательство требуется для удостовѣренія существованія долга, какое нужно и для удостовѣренія платежа его, и наоборотъ. Новый законъ не отмѣнилъ также юридическаго правила „lettres passent témoins", въ силу котораго платежъ долга по всякой сдѣлкѣ, хотя-бы и не требующей по кодексу письменной формы, но облеченной тѣмъ не менѣе добровольно въ письменный актъ, находящійся въ рукахъ кредитора, требуетъ для устовѣренія онаго письменнаго же акта; въ примѣненіе къ денежнымъ платежамъ это правило подтверждено и кассаціонной практикой Имперіи, установившейся въ разъ-

ясненіе подлежащихъ статей устава гр. судопр., дѣйствующихъ теперь въ Варш. суд. округ. (рѣш. 74 г./254; 77 г./183; 82 г./8). 84/13.

См. объясн.: къ ст. 1250 гр. код.; къ ст. 1341 гр. код. § 4; къ ст. 1907 гр. код. § 2.

1238. Покупка недвижимости на деньги жены составляетъ дѣйствіе по управленію; предоставленное, однако, мужу управленіе не даетъ ему права покупать имущества за деньги жены на свое имя; посему платежъ, произведенный мужемъ, съ вѣдома продавца, деньгами жены, но безъ ея разрѣшенія, недѣйствителенъ. К/244.

1239. Хотя законъ и не указываетъ, когда именно долженъ быть сдѣланъ вызовъ, но, по существу своему, *вызовъ долженъ быть сдѣланъ по истеченіи условленнаго срока и съ предоставленіемъ должнику достаточнаго времени для исполненія обязательства*. Вопросъ о томъ, исполнено-ли это требованіе закона и впалъ-ли должникъ въ просрочку, предоставленъ разрѣшенію судьи. Противоположный взглядъ уничтожилъ-бы разницу между обязательствами, въ которыхъ dies interpellat pro homine, и обязательствами, въ которыхъ, при отсутствіи особаго о семъ условія, постановленіе in mora необходимо, ибо вызовъ, совершенный до наступленія срока или въ самый срокъ, во всякомъ случаѣ поставилъ-бы должника въ просрочку лишь по истеченіи срока. К/74.

См. объясн. къ ст. 119 ипот. уст. § 2.

1250. *На письменную форму суброгаціи указываетъ прямо только* 2 п. 1250 ст. Тѣмъ не менѣе, не представляется никакого сомнѣнія, что *и другой видъ ея совершается не иначе, какъ письменно же,* съ тою лишь разницею, что, въ отличіе отъ суброгаціи, предусмотрѣнной во второмъ пунктѣ, она можетъ быть совершена и въ формѣ *домашняго* акта. Положеніе это, по самому свойству договорной суброгаціи, — юридическій базисъ которой, какъ это видно изъ содержанія того и другого пунктовъ 1250 ст., составляетъ *платежъ,* обусловливающій собою вступленіе третьяго лица въ права кредитора — еще болѣе представляется несомнѣннымъ и въ томъ случаѣ, когда третье лицо, вступая въ права передающаго ему претензіи свои кредитора, по соглашенію съ симъ послѣднимъ (п. 1), производитъ платежи не наличными деньгами, а долговымъ обязательствомъ, принимаемымъ имъ на себя предъ кредиторомъ. Такое обязательство, какъ имѣющее своею валютою не деньги, а пріобрѣтаемыя третьимъ лицомъ права на претензіи кредитора, конечно, не подходитъ подъ понятіе *о денежномъ займѣ* (ст. 1895), но, тѣмъ не менѣе, оно, по природѣ своей, какъ

составляющее платежъ, очевидно не можетъ быть совершено иначе, какъ письменно, ибо платежъ по существу своему есть передача цѣнности, воплощенной въ извѣстномъ матеріальномъ знакѣ ея; слѣдовательно, если платежъ не производится наличными деньгами, то онъ можетъ быть совершенъ не иначе, какъ врученіемъ письменнаго долгового акта, составляющаго ихъ эквивалентъ, а не словеснымъ обѣщаніемъ произвести платежъ въ будущемъ. На этомъ основаніи и. въ виду начала „lettres passent témoins“, нельзя не придти къ заключенію, что и погашеніе долга по такому акту можетъ быть, согласно ст. 1524 уст. гр. суд., удостовѣряемо только письменнымъ же порядкомъ, а не свидѣтельскими показаніями и предположеніями. 84/13.

См. объясн.: къ ст. 1235 гр. код. § 2; къ ст. 1341 гр. код. § 5; къ ст. 1907 гр. код. § 2.

1251. *Если кредиторъ, сумма котораго одновременно обезпечена на двухъ недвижимостяхъ, получитъ удовлетвореніе отъ продажи одного изъ этихъ имѣній,* то слѣдующій за нимъ ипот. кредиторъ, не получившій удовлетворенія отъ продажи той недвижимости, не можетъ вступить въ права перваго кредитора, обезпеченныя на другой недвижимости. — Положимъ что на имѣніяхъ А. и Б. въ 1840 г. была обезпечена одна и та же сумма 100,000 руб.; на имѣніи А. въ 1841 г. записана въ пользу другого кредитора сумма 50,000 руб., на имѣніи же Б. въ 1842 г. записаны другіе 50,000 руб. Имѣніе А. продано съ публичныхъ торговъ за сумму 100,000 руб., сумма 50,000 на имѣніи А. остается безъ удовлетворенія, а сумма 50,000 руб. на имѣніи Б. получитъ, въ случаѣ продажи этого имѣнія, полное удовлетвореніе, хотя она и записана годомъ позже. Если бы допустить, что кредиторъ суммы 50,000 руб., на имѣніи А обезпеченной, ipso jure вступаетъ въ права высшаго кредитора, имѣвшаго ипотеку и на имѣніи Б., то въ такомъ случаѣ онъ ничего бы не потерялъ, такъ какъ получилъ бы удовлетвореніе изъ имѣнія Б. съ первенствомъ передъ остальными кредиторами имѣнія Б. Но такое заключеніе представляется неправильнымъ по слѣдующимъ основаніямъ: 1) по своему существу суброгація можетъ быть допущена лишь въ случаяхъ точно въ законѣ указанныхъ; 2) въ случаѣ удовлетворенія кредитора изъ одного имѣнія, сумма его, обезпеченная на другомъ имѣніи, въ силу самого закона, на основаніи 119 ст. ипот. уст. падаетъ, а потому вступленіе въ права не существующаго уже кредитора не можетъ имѣть мѣста; 3) на основаніи ст. 1251 лишь тотъ можетъ вступать въ права кредитора, кто, будучи самъ кредиторомъ, произвелъ платежъ другому кредитору, имѣющему передъ нимъ старшинство, чего въ данномъ случаѣ нѣтъ, ибо кредиторы одного имѣнія не были вмѣстѣ съ тѣмъ кредиторами другаго имѣ-

нія, и выручаемая отъ продажи имѣнія цѣна составляла собственность должника, а не кредиторовъ; 4) по ст. 1166 гр. код. кредиторъ можетъ вступить въ права лишь своего должника а не другого кредитора. К/124.

См. объясн. къ ст. 12 ип. уст. § 1.

1257. Изъ сопоставленія этой статьи съ правилами, исполненіемъ коихъ обусловлена дѣйствительность наличнаго предложенія и взноса на храненіе (1258 и 1259 ст.) явствуетъ, что *подъ наличнымъ предложеніемъ платежа законъ разумѣетъ* не одно лишь заявленіе должника кредитору о нахожденіи у перваго въ готовности суммы, подлежащей платежу, а *прямое предложеніе кредитору получить* отъ должника эту *суммы* въ опредѣленномъ мѣстѣ, и что взносъ сей суммы на храненіе тогда только признается правильнымъ, когда оному предшествовалъ буквальный отказъ кредитора отъ принятія предложеннаго ему должникомъ платежа. 82/28.

См. объясн. къ ст. 119 ип. уст. § 3.

1259. *Третье лицо, въ случаѣ наложенія ареста на находящіяся у него деньги отвѣтчика,* имѣетъ право внести деньги въ распоряженіе суда, наложившаго арестъ. Взносъ денегъ въ судъ не нарушаетъ правъ отвѣтчика, который по снятіи ареста можетъ получить деньги изъ суда точно также, какъ онъ получилъ бы ихъ отъ третьяго лица. При такихъ обстоятельствахъ нельзя требовать отъ такого третьяго лица соблюденія порядка, указаннаго въ ст. 1258 и 1259. 80/299.

1273. См. объясн. къ ст. 1202 гр. код. § 1.

1282. *Прощеніе долга*, составляя особый видъ даренія, неподходящій подъ общія правила о дареніяхъ при жизни, можетъ послѣдовать и *посредствомъ уничтоженія документа;* такое дѣйствіе равносильно добровольному возвращенію должнику подлиннаго частнаго акта. Положеніе дѣла не измѣняется вслѣдствіе того, что должникъ, желающій воспользоваться такимъ даромъ, узналъ о немъ лишь послѣ смерти дарителя. П/70.

1289. § 1. Изъ смысла законовъ о зачетѣ нельзя вывести того заключенія, что, если зачетъ состоялся, стороны обязаны оставаться при положеніи, созданномъ зачетомъ, и не имѣютъ права, по взаимному соглашенію, возстановить отдѣльное существованіе зачтенныхъ требованій. То обстоятельство, что зачетъ допущенъ судебнымъ рѣшеніемъ, ни въ чемъ не измѣняетъ взаимныхъ правъ и обязанностей

сторонъ; и если зачетъ происходитъ въ силу закона (1290 ст.) то, при наличности условій, допускающихъ зачетъ, онъ могъ бы состояться и безъ судебнаго рѣшенія. Очевидно, что всякое соглашеніе сторонъ, направленное къ возстановленію отдѣльнаго существованія требованій, зачтенныхъ судебнымъ рѣшеніемъ, имѣетъ значеніе вполнѣ одинаковое съ соглашеніемъ по которому стороны, имѣя право зачесть свои взаимныя претензіи, условились-бы не пользоваться этимъ правомъ, а оставаться при своихъ отдѣльныхъ требованіяхъ. Но *по общимъ законамъ не допускаются сдѣлки, направленныя ко вреду третьихъ лицъ* (1165 ст.). *Это общее правило примѣняется и къ юридическимъ отношеніямъ сторонъ по зачету* (ст. 1298 и 1299). Что же касается ипотечнаго права, то, при дѣйствіи ст. 7, 9 и 11 ипот. уст., доколѣ не послѣдовало исключенія или уменьшенія въ суммѣ первенствующей ипотечной статьи, слѣдующіе за этой статьей ипотечные кредиторы остаются на своихъ мѣстахъ. *Если* взаимныя юридическія отношенія собственника и первенствующаго ипотечнаго кредитора вызвали разсчетъ, по которому *сумма долга*, слѣдующая въ окончательное удовлетвореніе, уменьшилась или даже *погасилась зачетомъ, — то ни одинъ изъ послѣдующихъ кредиторовъ не можетъ, въ ипотечномъ порядкѣ, занять высшее мѣсто,—если это мѣсто не очистилось исключеніемъ* или измѣненіемъ выше стоящей *статьи*. Посему, хотя, по 119 ст. ипот. устава, удовлетвореніемъ по обязательству, обезпеченному ипотечнымъ порядкомъ, прекращается вещное право кредитора, но, для перемѣщенія послѣдующихъ кредиторовъ на высшія мѣста, такого удовлетворенія недостаточно, и если мѣсто, занимаемое первенствующей претензіей, не освободилось вполнѣ или частью, —эти кредиторы не могутъ считать свои права нарушенными потому, что остались при прежнемъ старшинствѣ, — слѣдовательно, ни въ чемъ не ощутили ущерба. 93/17.

§ 2. *Зачетъ долговъ* двухъ лицъ, взаимно другъ другу должныхъ, происходитъ въ моментъ одновременнаго существованія сихъ долговъ, при условіи, чтобы они были одинаково достовѣрны и исчислены и оба уже подлежали удовлетворенію. Въ силу этого общаго правила, зачетъ двухъ долговъ, изъ коихъ одному срокъ наступилъ, а другому—не наступилъ, не можетъ имѣть мѣсто. —Положеніе это не измѣняется тѣмъ, что, съ открытіемъ несостоятельности, долги несостоятельнаго, коимъ срокъ еще не наступилъ, подлежатъ удовлетворенію (sont exigibles), не ожидая сроковъ (торг. код. ст. 448). Это постановленіе неравносильно признанію срока, по такимъ долгамъ наступившимъ и не даетъ кредитору всѣхъ правъ, связанныхъ съ наступленіемъ срока, наприм., права требовать неустойку за просрочку. Все его значеніе состоитъ въ томъ, что въ виду приступа, съ открытіемъ

несостоятельности, къ ликвидаціи имущества должника, всѣ кредиторы призываются къ распредѣленію этого имущества, такъ — какъ было бы несправедливо обратить имущество должника на удовлетвореніе однихъ просроченныхъ долговъ, лишивъ кредиторовъ по прочимъ долгамъ того удовлетворенія, которое они могли бы получить по наступленіи сроковъ, если-бы ликвидація имущества несостоятельнаго не возъимѣла мѣста. Но законъ, предоставляя кредитору возможность получить удовлетвореніе по претензіи, коей срокъ еще не наступилъ, не ожидая срока, въ то же время ограничиваетъ размѣръ этого удовлетворенія: оно состоитъ лишь въ дивидендѣ, который имѣетъ причитаться на его долю изъ конкурсной массы. Въ то самое время, какъ претензія такого кредитора становится подлежащею удовлетворенію, размѣръ ея уменьшается до цифры, имѣющей опредѣлиться по разверсткѣ съ другими кредиторами; эта уменьшенная претензія не соотвѣтствуетъ уже, въ полной мѣрѣ, ровному долгу самого кредитора несостоятельному, и, слѣдовательно, въ зачетъ съ нимъ идти не можетъ. Съ другой стороны, долговая претензія несостоятельнаго, съ открытіемъ несостоятельности, входитъ въ конкурсную массу и принадлежитъ всѣмъ кредиторамъ. Допущеніе зачета, или иными словами — удовлетвореніе, на счетъ этого имущества массы, долга несостоятельнаго одному кредитору,—составляло бы нарушеніе права остальныхъ. Приведенный выводъ потверждается еще тѣмъ соображеніемъ, что несостоятельность должника, несомнѣнно, не можетъ увеличить матеріальныхъ правъ его кредиторовъ. Это имѣло бы, однако, мѣсто, если-бы признать, что должникъ, который, при отсутствіи несостоятельности своего кредитора, не могъ-бы уклоняться отъ платежа своего долга ссылкою на свою претензію, срокъ коей еще не наступилъ, или который, уплативъ свой долгъ наканунѣ несостоятельности кредитора, также не могъ-бы, ссылаясь на свою претензію, требовать возврата уплаченныхъ денегъ, получилъ-бы большія права потому только, что кредиторъ его впалъ въ несостоятельность до учиненія имъ платежа. Потому *зачетъ долговъ двухъ лицъ, изъ коихъ одно впало въ несостоятельность, не можетъ имѣть мѣста, коль-скоро долгу несостоятельнаго, во время открытія несостоятельности, срокъ еще не наступилъ.* 88/14.

1291. Не составляетъ нарушенія этой статьи *отсрочка зачета покупной цѣны* недвижимости съ суммою полученныхъ съ нея доходовъ до окончанія исполнительнаго производства о доходахъ, имѣщаго задачею опредѣлить сумму доходовъ, послѣ чего и этотъ долгъ будетъ совмѣщать въ себѣ условія, требуемыя 1291 ст. 83/56.

См. объясн. къ ст. 1289 гр. код. § 2.

1295. *Въ случаѣ, указанномъ во 2-ой части ст. 1295, подлежитъ ли зачету долгъ, возникшій до указаннаго въ этой статьѣ заявленія, но сдѣлавшійся способнымъ къ зачету послѣ такого заявленія?* По силѣ ст. 1290 и 1291 гр. код. для зачета необходимы три условія: а) чтобы долги одновременно существовали, б) чтобы они были одинаково достовѣрны и исчислены и в) чтобы они подлежали уже удовлетоpенію и наступило право требовать уплаты ихъ. Изъ сопоставленія съ приведенными статьями закона 2 части ст. 1295-ой, опредѣляющей, что передача правъ, на которую не было изъявлено согласія со стороны должника, но о которой онъ былъ извѣщенъ, препятствуетъ только зачету долговъ, возникшихъ послѣ этого извѣщенія, нельзя не придти къ заключенію, что подъ долгами, возникшими послѣ извѣщенія, въ этомъ законѣ подразумѣваются непремѣнно такіе долги, которые способны къ зачету по опредѣленнымъ въ ст. 1290 и 1291 условіямъ; слѣдовательно, если начало существованія даннаго долга и предшествуетъ извѣщенію о передачѣ права на оный, но долгъ этотъ является подлежащимъ удовлетворенію послѣ означеннаго извѣщенія, то такой долгъ, относительно способности его къ зачету, слѣдуетъ считать немогущимъ имѣть существеннаго условія къ зачету и неподлежащимъ зачету. При этомъ относительно долговъ, признанныхъ подлежащими удовлетворенію въ силу судебнаго рѣшенія, существенъ моментъ, когда состоялось или вошло въ законную силу судебное рѣшеніе, такъ какъ судебное рѣшеніе никакихъ новыхъ правъ не установляетъ (рѣш. 94/№ 44), но тотъ срокъ, съ котораго долгъ признанъ по условіямъ его подлежащимъ удовлетворенію. 97/48.

1300. *Вслѣдствіе совпаденія, сонаслѣдникъ,* состоящій должникомъ наслѣдства, можетъ прежде всего зачесть часть своего долга, соотвѣтствующую его долѣ; раздѣлу подлежитъ лишь остальная часть долга. К/398.

1304. § 1. *Дареніе, совершенное съ нарушеніемъ ст. 943 и 948 не недѣйствительно въ силу самого закона,* но такое нарушеніе можетъ лишь служить основаніемъ для спора противъ него; въ отношеніи акта даренія, какъ имѣющаго своимъ предметомъ двусторонній договоръ, примѣняется ст. 1304; при отсутствіи условій, устанавливающихъ исключенія изъ общаго правила, давностный срокъ исчисляется со времени совершенія даренія. К/189.

§ 2. *Споръ наслѣдниковъ* противъ акта, совершеннаго наслѣдодателемъ въ нарушеніе ихъ наслѣдственныхъ правъ, погашается *десятилѣтнею давностью,* исчисляемою со дня смерти наслѣдодателя, такъ какъ при жизни наслѣдники не имѣли права заявлять такого спора. К/277.

§ 3. Установленное ст. 2252 пріостановленіе теченія давности имѣетъ примѣненіе и при исчисленіи давности по ст. 1304. К/278.

§ 4. Эта статья примѣняется лишь къ лицамъ, участвовавшимъ въ оспоренномъ актѣ, къ третьимъ же лицамъ, которыя могли и не знать о существованія акта, не относится. К/374.

§ 5. Правила о давности не подлежатъ распространительному толкованію; ст. 1304 не относится къ искамъ объ уменьшеніи отказа; такой искъ, какъ чисто личный, подлежитъ 30-ти лѣтней давности. К/375.

§ 6. Законъ ограничиваетъ десятилѣтнимъ срокомъ лишь предъявленіе иска о недѣйствительности акта; защищаться же недѣйствительностью акта можно до тѣхъ поръ, пока актъ можетъ служить основаніемъ взысканія; это основано на общемъ правилѣ: quae temporalia sunt ad agendum, sunt perpetua ad excipiendum. К/463.

§ 7. Опредѣляя срокъ, въ теченіи котораго можно требовать уничтоженіе договора, законъ не ограничилъ времени для предъявленія иска о симуляціи, т. е. для доказательства, что договора вовсе не было; поэтому, въ послѣднемъ случаѣ имѣетъ примѣненіе, на общемъ основаніи, 30 лѣтняя давность. К/541.

§ 8. Десятилѣтняя давность *не примѣняется къ искамъ о недѣйствительности актовъ дарственныхъ по причинѣ непринятія дара,* ибо, по ст. 932, дареніе непринятое не влечетъ за собою никакихъ законныхъ послѣдствій; эта давность не примѣняется и къ искамъ о поворотѣ дара по поводу неблагодарности, ибо для такихъ исковъ ст. 957 установила особыя правила давности. К/648.

§ 9. *Нѣтъ основанія распространять дѣйствіе этой статьи на споры противъ завѣщаній.* Статья эта, допуская исключеніе изъ общаго правила объ исковой давности, изложеннаго въ 2262 ст. гр. код., не можетъ подлежать распространительному толкованію, а изъ буквальнаго ея содержанія видно, что *установленная въ ней десятилѣтняя давность касается лишь исковъ противъ договоровъ,* сообразно чему 1304 ст. и помѣщена въ раздѣлѣ, говорящемъ о договорахъ, тогда какъ законы о завѣщаніяхъ изложены въ предшествующемъ раздѣлѣ; согласно же 2264 ст. правила о давности относительно предметовъ, неупомянутыхъ въ 20-мъ раздѣлѣ III книги кодекса, изложены въ подлежащихъ раздѣлахъ. 85/115.

§ 10. *Противъ иска объ уничтоженіи даренія,* совершеннаго въ пользу еще не зачатыхъ дѣтей, нельзя ссылаться на по-

терю права иска въ виду истеченія десятилѣтней давности, такъ какъ такое дареніе само по себѣ недѣйствительно, на основ. ст. 906 гр. код., и теченіе давности не могло даже начаться. К/350.

1305. См. объясн. къ ст. 429 гр. ул.

1312. *Хотя несовершеннолѣтній и признается неспособнымъ вступать въ договоры, но договоръ, вопреки сему правилу заключенный несовершеннолѣтнимъ, признается недѣйствительнымъ лишь въ случаѣ его убыточности для несовершеннолѣтняго.* Что таковъ общій смыслъ закона—это доказывается сопоставленіемъ статей 1124, 1125, 1305 и 1306 гр. код. Если бы каждый договоръ, заключенный несовершеннолѣтнимъ, могъ быть признанъ недѣйствительнымъ и необязательнымъ для несовершеннолѣтняго, какъ лица, неспособнаго вступать въ договоры, то этому общему правилу очевидно противорѣчила бы ст. 1125, которая даетъ несовершеннолѣтнему право оспаривать свои обязательства не всегда, а только въ случаяхъ, обозначенныхъ въ законѣ. Затѣмъ представлялось бы излишнимъ указывать въ законѣ на убыточность, какъ на причину уничтоженія заключеннаго несовершеннолѣтнимъ договора. Наконецъ, статья 1306 положительно высказываетъ, что даже убыточность договора для несовершеннолѣтняго, происшедшая по случайнымъ и непредвидѣннымъ событіямъ, не даетъ несовершеннолѣтнему права требовать уничтоженія договора. Вслѣдствіе сего, для признанія заключеннаго несовершеннолѣтнимъ договора недѣйствительнымъ, несовершеннолѣтній, или его представитель, долженъ доказать убыточность договора для несовершеннолѣтняго и въ такомъ случаѣ все, поступившее къ несовершеннолѣтнему по договору, не можетъ быть отъ него истребовано, развѣ бы противная сторона доказала, что уплаченное послужило въ пользу несовершеннолѣтняго. Это исключеніе основано на томъ общемъ правилѣ, что никто не можетъ обогащаться на чужой счетъ. 81/25.

1318. Въ статьяхъ 1318, 1322 и 1326 выражено общее правило о томъ, что *домашній* актъ, для своей дѣйствительности, долженъ быть подписанъ лицомъ, отъ имени котораго онъ выданъ, и это правило понимается въ томъ смыслѣ, что подпись должна быть сдѣлана *самимъ* этимъ лицомъ, а не кѣмъ-либо другимъ, по его просьбѣ, вслѣдствіе чего *неграмотныя лица не могутъ обязываться домашними актами.* Но, при введеніи въ губерніяхъ Ц. П. въ 1876 г. судебной реформы, эти статьи, вмѣстѣ съ другими статьями гражд. код. о письменныхъ доказательствахъ, были отмѣнены и замѣнены соотвѣтствующими статьями

устава гр. суд. (ст. 1524). Хотя, такимъ образомъ, это правило нынѣ уже не имѣетъ силы, но такъ какъ статьями уст. гр. суд. о письменныхъ доказательствахъ разсматриваемый вопросъ не разрѣшается, а дѣйствующій въ Имперіи законъ о томъ, что, при безграмотности лица, обязывающагося домашнимъ актомъ, онъ долженъ быть подписанъ кѣмъ-либо другимъ по его просьбѣ, по системѣ свода законовъ, отнесенный къ *матеріальному* гражданскому праву (св. зак. т. X ч. 1 ст. 919), — на губерніи Ц. П. не простирается, то изъ отмѣны означенныхъ статей гражд. кодекса не вытекаетъ, что въ Варшавскомъ судебномъ округѣ долженъ соблюдаться тотъ же порядокъ подписанія домашнихъ актовъ, а напротивъ, слѣдуетъ заключить, что *и нынѣ въ семъ округѣ* этотъ порядокъ, какъ совершенно неизвѣстный законамъ, въ семъ округѣ дѣйствующимъ, не примѣнимъ и *домашніе акты могутъ быть подписываемы лишь самимъ обязывающимся лицомъ.* А такъ какъ подписаніе акта способомъ, непризнаваемымъ закономъ, не можетъ считаться выраженіемъ принятія на себя обязательства лицомъ, отъ имени котораго актъ составленъ,—то въ губерніяхъ Ц. П., актъ, подписанный за лицо, отъ имени котораго онъ составленъ, по его неграмотности, другимъ лицомъ, *самъ по себѣ* не имѣетъ для перваго изъ нихъ никакой обязательной силы. При этомъ слѣдуетъ замѣтить, что такой выводъ не противорѣчитъ, какъ можетъ казаться, обязательнымъ и для Варшавскаго судебн. округа узаконеніямъ о томъ, что исковыя прошенія (а слѣдовательно—и другія процессуальныя бумаги) и нотаріальные акты за лицъ, неумѣющихъ писать, подписываются тѣмъ, кому они это довѣрятъ (ст. 260 уст. гражд. суд. и ст. 113 пол. о нотар. части), — ибо процессуальныя бумаги не имѣютъ значенія обязательствъ, а принятіе *обязательства,* изложеннаго въ нотаріальномъ актѣ, удостовѣряется не только подписаніемъ онаго (какъ при составленіи домашняго акта), но и заявленіемъ о такомъ принятіи нотаріусу со стороны лица, отъ имени котораго актъ совершается; слѣдовательно изъ того, что *подписаніе* акта однимъ лицомъ за другое допустимо въ *нотаріальномъ* актѣ, не слѣдуетъ, что оно примѣнимо и къ *домашнему.* Но такъ какъ вообще вопросъ о дѣйствительности акта, представляемаго въ видѣ доказательства, возникаетъ лишь въ томъ случаѣ, когда лицо, отъ имени котораго онъ составленъ, *оспариваетъ принятіе* имъ *на себя обязательства,* въ актѣ изложеннаго, то само собою разумѣется, что, *въ случаѣ признанія имъ возникновенія этого обязательства, значеніе подписи на актѣ устраняется* и разрѣшеніе спора зависитъ отъ оцѣнки судомъ этого *признанія,* причемъ, конечно, необходимо, чтобы судъ, на основаніи имѣющихся въ дѣлѣ данныхъ, точно и опредѣлительно установилъ, что такое признаніе дѣйствительно имѣетъ мѣсто. 83/70. 83/71.

1321. Изъ противопоставленія въ этой статьѣ опредѣленія „третьи лица" выраженію: „договаривающіяся стороны", слѣдуетъ придти къ заключенію, что подъ опредѣленіе третьихъ лицъ подходитъ и то лицо, къ которому перешли, путемъ передачи, права одной изъ сторонъ по тому акту, къ которому относится тайная отмѣнительная сдѣлка. И дѣйствительно, представляется вполнѣ очевиднымъ, что *для лица, пріобрѣвшаго добросовѣстно права по акту, не можетъ быть признана обязательною подобная сдѣлка,* назначеніе которой состоитъ именно въ томъ, чтобы содержащееся въ ней указаніе сторонъ на отмѣну или измѣненіе въ существѣ изложеннаго въ первоначальномъ актѣ соглашенія ихъ оставалось въ тайнѣ, и чтобы, слѣдовательно, первоначальный актъ продолжалъ, тѣмъ не менѣе, считаться для всѣхъ третьихъ, по отношенію сторонъ, лицъ удостовѣреніемъ того, что соглашеніе сторонъ, изложенное въ этомъ актѣ, какъ бы существуетъ въ дѣйствительности. 84/123.

1322. См. объясн.: къ ст. 1318 гр. код.; къ ст. 1582 гр. код. § 2.

1325. Коль скоро на документахъ, заключающихъ въ себѣ двусторонній договоръ, нѣтъ оговорки о числѣ экземпляровъ, то въ какомъ бы числѣ документы сіи представлены ни были, они, въ глазахъ закона, по точному смыслу статьи 1325 гр. код., почитаются за одинъ экземпляръ, а вслѣдствіе того, при отрицаніи правоотношенія со стороны отвѣтчиковъ и при отсутствіи обстоятельствъ восполняющихъ требуемую закономъ оговорку, не могутъ служить доказательствомъ двусторонняго договора. 80/12.

1326. *Если заемное обязательство, хотя бы и написанное въ видѣ векселя,* по неформальности своей или по другимъ причинамъ, *разсматривается какъ домашняя росписка, то оно подчиняется требованіямъ гражданскаго права* (636 ст. торг. код.), и засимъ 1326 ст. гражд. кодекса къ такому акту вполнѣ примѣнима. 79/9.

См. объясн. къ ст. 1318 гр. код.

1328. § 1. Эта статья имѣетъ характеръ ограничительный въ томъ отношеніи, что *лишь акты, время совершенія которыхъ можетъ быть опредѣлено однимъ изъ исчисленныхъ въ этой статьѣ событій, въ отношеніи къ третьимъ лицамъ имѣютъ опредѣленное число, всѣ же остальные почитаются неимѣющими этого опредѣленнаго числа.* Статья эта имѣетъ въ виду огражденіе третьихъ лицъ отъ претензій, основанныхъ на домашнихъ актахъ, составленныхъ заднимъ числомъ, поэтому и статьѣ этой могъ бы быть присвоенъ иной смыслъ

лишь въ томъ случаѣ, если бы приведенное въ оной исчисленіе событій было сдѣлано въ видѣ примѣровъ, но тогда самое правило этой статьи не имѣло бы практическаго значенія, потому что въ дѣйствительности встрѣчалось бы значительно больше исключеній, нежели случаевъ, предусмотрѣнныхъ этою статьею, и этимъ совершенно изгладилось бы установленное ею различіе между третьими лицами и участвовавшими въ договорѣ сторонами. Пріобрѣтатель недвижимаго имущества въ отношеніи къ арендному контракту, заключенному прежнимъ собственникомъ, очевидно является третьимъ лицомъ, поэтому, на основаніи вышеизложеннаго, нельзя не признать, что въ отношеніи къ нему домашніе арендные контракты не могутъ пріобрѣтать опредѣленнаго числа ни вслѣдствіе владѣнія, предшествовавшаго продажѣ, ни вслѣдствіе того, что пріобрѣтатель зналъ объ этомъ владѣніи или о существованіи контракта, иначе, въ нарушеніе правила ст. 1328, вмѣсто установленныхъ ею точно опредѣленныхъ письменныхъ доказательствъ, исключительно допускаемыхъ до удостовѣренія обязательствъ, для третьихъ лицъ, времени заключенія договора, пришлось бы допустить доказательство черезъ свидѣтелей или иными, не указанными въ ст. 1328, способами факта владѣнія арендатора или факта знанія покупателя. 79/75.

§ 2. *Квитанція* вообще, по существу своему, естъ актъ, коимъ прекращается опредѣленное отношеніе между сторонами; посему, по отношенію къ этого рода документамъ, дѣлается исключеніе изъ общаго правила ст. 1328 о недостовѣрности числа и необязательности домашнихъ документовъ для третьихъ лицъ и сообразно съ симъ квитанція признается письменнымъ доказательствомъ, противъ коего третьимъ лицамъ не предоставляется права оспаривать достовѣрность времени совершенія. 80/280.

§ 3. Засвидѣтельствованіе акта ненадлежащимъ должностнымъ лицомъ не соотвѣтствуетъ требованіямъ ст. 1328 и не даетъ частному акту достовѣрнаго числа. Б/230.

См. объясн. къ ст. 1166 гр. код. § 2.

1337. См. объясн. къ ст. 695 гр. код.

1338. § 1. Въ отношеніи *подтвержденія или добровольнаго исполненія даренія* установлены въ ст. 1340-ой особыя правила; добровольное исполненіе лишь на столько можетъ служить препятствіемъ для отмѣны даренія, на сколько оно, само по себѣ, являлось don manuel; поэтому произведенный платежъ процентовъ уже не допускаетъ отмѣны въ отношеніи этихъ процентовъ, платежъ которыхъ является

don manuel, но эта уплата процентовъ не препятствуетъ отмѣнѣ даренія капитала. К/271.

§ 2. *Признавая добровольное исполненіе* договора, при соблюденіи порядка и срока, закономъ опредѣленныхъ, *за отреченіе исполнившей договоръ стороны отъ возраженій* противъ онаго, которыя она могла бы сдѣлать, *этотъ законъ,* очевидно, *относится лишь къ такимъ договорамъ, которые подлежатъ,* по закону, *исполненію и которые могутъ быть уничтожены лишь вслѣдствіе спора* со стороны заинтересованныхъ лицъ, а не къ такимъ, которые недѣйствительны въ силу закона и исполненіе которыхъ, закономъ непредполагаемое, слѣдовательно, не можетъ имѣть обязательнаго значенія. 91/54.

§ 3. Исполненіе не можетъ покрыть недостатковъ сдѣлки. противной общественному порядку. 83/56.

См. объясн. къ ст. 1108 гр. код.

1340. § 1. Хотя эта статья говоритъ только *о дареніяхъ при жизни,* но разумъ установленнаго въ той статьѣ правила даетъ полное основаніе къ примѣненію онаго, *по аналогіи, и къ духовнымъ завѣщаніямъ.* Дѣйствительно, если,—по закону,—дареніе недѣйствительное по формѣ и не могущее быть посему подтвержденнымъ самимъ дарителемъ (ст. 1339) признается тѣмъ не менѣе въ силѣ, если, по смерти дарителя, наслѣдники его потвердятъ дареніе исполненіемъ онаго, выражая этимъ отказъ свой отъ права оспорить по означеннымъ формальнымъ недостаткамъ дареніе, то нѣтъ также основанія не считать законныхъ наслѣдниковъ лица, оставившаго неудовлетворяющее требуемымъ закономъ формамъ духовное завѣщаніе, отказавшимися отъ права своего оспорить это завѣщаніе въ томъ случаѣ. когда они, наслѣдники, исполнили и потвердили таковое завѣщаніе. 84/43.

§ 2. Изъ сопоставленія ст. 1340 съ 894 и 932 ст. гр. код. слѣдуетъ заключить, что *только недостатки, относящіеся къ акту дарителя,* исправляются способомъ, означеннымъ въ 1340 ст., но что полная законченность даренія этимъ не достигается. Подобно этому, какъ и формальный актъ самого дарителя не завершаетъ, самъ по себѣ, всего установленнаго закономъ обряда даренія, безъ наличности другого, самостоятельнаго условія, — а именно, положительнаго *изъявленія согласія на принятіе дара* (932 ст.)—такъ и потвержденіе наслѣдниками дарственнаго акта, возводящее его на степень полной достовѣрности,—если онъ былъ совершенъ неформально,—не придаетъ ему, однако, того значенія, въ которомъ законъ отказываетъ

при отсутствіи указаннаго выше особаго условія, *зависящаго не отъ дарителя и его наслѣдниковъ, но отъ дѣятельности стороны одаряемой.*—Слѣдовательно,—хотя бы даритель совершилъ все необходимое, съ его стороны, для законнаго удостовѣренія его воли, или наслѣдники его сдѣлали-бы все зависящее отъ нихъ въ этомъ отношеніи,—положительнаго же изъявленія согласія на принятіе дара не послѣдовало,—дареніе, по смыслу 932 ст. гр. код., признается несовершившимся, не возлагаетъ на одаряющую сторону никакихъ обязательствъ относительно стороны одаряемой, и не можетъ препятствовать свободному распоряженію имуществомъ, составляющимъ предметъ дара. 86/75.

1341. § 1. Эта статья, со введеніемъ въ Варш. суд. окр. судебныхъ уставовъ 1864 г., замѣнена ст. 409 и 410 уст. гр. суд. 80/85.

§ 2. Уставъ гражданскаго судопроизводства (ст. 409 и 410) и гражд. кодексъ (ст. 1341—1346), ограничивая допущеніе свидѣтельскихъ показаній по гражданскимъ дѣламъ, имѣютъ исключительно въ виду охранить интересы тяжущихся устраненіемъ, по возможности, такого доказательства, которое представляетъ менѣе достовѣрности въ сравненіи съ письменными документами. Вслѣдствіе сего, въ случаѣ состоявшагося между тяжущимися соглашенія о допущеніи свидѣтельскихъ показаній, *судъ не имѣетъ законнаго основанія, вопреки соглашенія тяжущихся, не допускать допроса свидѣтелей, хотя бы законъ, по данному дѣлу, и устранялъ свидѣтельскія показанія.* 81/180.

§ 3. Если отвѣтчикъ, не опорочивая ни самаго акта, ни соглашенія сторонъ, въ немъ выраженнаго, *утверждаетъ* лишь, *что совершилось* другое событіе—*замѣна документа домашняго* документомъ *нотаріальнымъ,* то подобный фактъ не можетъ, касательно его удостовѣренія, подлежать дѣйствію ст. 1341; заявленіе отвѣтчика о неуничтоженіи документа, замѣненнаго другимъ, и о требованіи вторичной по неуничтоженному документу уплаты является указаніемъ на такой фактъ, въ подтвержденіе котораго могли быть допущены, по ст. 1348, свидѣтельскія показанія. Фактъ замѣны одного документа другимъ послѣ удостовѣренія онаго свидѣтелемъ, въ связи со вторичнымъ предъявленіемъ иска по одному и тому же долговому обязательству, могъ вести судъ къ предположенію о *недобросовѣстныхъ дѣйствіяхъ, подходящихъ подъ понятіе обмана.* 82/41.

§ 4. По законамъ, дѣйствовавшимъ до введенія 1 іюля 1876 г. въ губ. Ц. П. судебной реформы (ст. 1341 гр. код.) никакія договорныя отношенія,—а слѣдовательно и погашеніе обязательства, возникающаго изъ договора,—на сумму болѣе 150 фр. (за исключеніемъ лишь случаевъ, въ слѣдующихъ статьяхъ сего кодекса указан-

ныхъ) не могутъ быть доказываемы свидѣтельскими показаніями,— а по разъясненію Сенатомъ ст. 409 уст. гр. суд, въ рѣшеніяхъ 1877 г. № 183 и др., *отвѣтчикъ не можетъ свидѣтельскими показаніями доказывать прекращеніе такого обязательства, существованіе котораго* со стороны истца *удостовѣрено письменнымъ доказательствомъ,* хотя бы по закону не требовалось облеченіе даннаго договора въ письменную форму. 83/30.

§ 5. При обсужденіи *вопроса о допустимости свидѣтельскихъ показаній для доказательства долга и платежа по продажѣ движимости,* слѣдуетъ отличить порядокъ, дѣйствовавшій въ Царствѣ Польскомъ до введенія въ ономъ судебныхъ уставовъ, отъ того порядка, который установленъ ст. 148 пол. 19 февраля 1875 г. нынѣ ст. 1524 уст. гр. суд. До сего законодательнаго акта, относительно свидѣтельскихъ показаній дѣйствовала ст. 1341 гр. код. Изъ означеннаго въ этой статьѣ правила о недопустимости свидѣтельскихъ показаній по сдѣлкамъ, превышающимъ цѣнность въ 150 франковъ, сдѣлано три исключенія — ст. 1347, 1348 и 1358. Что же касается до предположеній — какъ выводовъ суда изъ факта извѣстнаго, неподлежащаго спору, о фактѣ неизвѣстномъ (ст. 1349),—то этотъ способъ доказательства допускался во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, въ которыхъ законъ допускалъ вообще доказательство посредствомъ свидѣтелей. По содержанію указанныхъ выше законовъ и по соображеніи оныхъ съ ст. 932, 933, 948 гр. код. съ ст. 207 гражд. улож. 1825 года и съ ст. 1 ипотечн. уст. 1818 г. оказывается, что вообще всѣ сдѣлки, по отношенію къ формѣ совершенія ихъ, можно раздѣлить на сдѣлки *консенсуальныя* и *торжественныя.* Перваго рода сдѣлки подраздѣляются: а) на сдѣлки, превышающія по цѣнности 150 франковъ, которыя,—за нѣкоторыми изъятіями,—*удостовѣряются* только письменными доказательствами; б) на сдѣлки ниже этой цѣнности, которыя могутъ быть *доказываемы* свидѣтельскими показаніями и предположеніями. Что же касается до торжественныхъ сдѣлокъ, то онѣ должны быть совершаемы *не иначе,* какъ *письменнымъ* порядкомъ, хотя бы, по суммѣ ихъ, онѣ не превышали 150 франковъ, подъ страхомъ *недѣйствительности* ихъ въ случаѣ несоблюденія сего правила. По сдѣлкѣ, требующей, по закону, совершенія письменнымъ порядкомъ, ни платежъ, ни уплата не могутъ быть доказываемы ни свидѣтельскими показаніями, ни предположеніями. *Эти общія правила гражд. кодекса, по введеніи въ краѣ судебной реформы, подверглись значительному измѣненію.* Въ ст. 1524 уст. гр. суд. изображено: „что, при примѣненіи ст. 366 — 498 уст. гр. суд. къ искамъ, проистекающимъ изъ обязательствъ, соблюдаются также особыя постановленія, изложенныя въ гр. код. за исключеніемъ ст. 1315 — 1319, 1322 —

1327, 1329—1330, 1333—1336, 1341—1347 и 1357—1369". А на основаніи Высочайше утв. мн. Гос. Сов. 17 мая 1877 г. (собр. узак. № 51 ст. 704), отмѣнены и ст. 1715, 1716, 1781 и 2275 гражд. код. Такимъ образомъ, изъ *общихъ правилъ* о доказательствахъ, изложенныхъ въ ст. 1341—1353 гр. код., *отмѣнено* основное положеніе, выраженное въ *ст. 1341*, и одно изъ трехъ исключеній, изложенное въ *ст. 1347*, а оставлены въ силѣ остальныя два исключенія, предусмотрѣнныя въ ст. 1348 и 1353 гр. код. Изъ упоминаемыхъ въ ст. 1524 уст. гр. суд. особыхъ постановленій гражд. код., касающихся порядка совершенія разныхъ сдѣлокъ, отмѣнены только указанныя выше ст. 1715, 1716, 1781 и 2275 гр. код., всѣ же прочія оставлены въ силѣ. Вмѣсто же указанныхъ выше отмѣненныхъ общихъ правилъ, введены въ дѣйствіе общія правила, преподанныя въ ст. 409 и 410 уст. гр. суд., а посему эти послѣднія безспорно подлежатъ примѣненію къ дѣламъ, разрѣшаемымъ по законамъ дѣйствующимъ нынѣ, по введеніи судебной реформы въ Ц. П., съ тѣми измѣненіями, которыя вызываются оставленіемъ въ силѣ ст. 1348 и 1353 гр. код.—Переходя отъ этихъ общихъ соображеній къ разрѣшенію вопроса о томъ, *по какимъ же именно сдѣлкамъ, въ настоящее время,* въ виду ст. 1524 уст. гр. суд., *допускаются свидѣтельскія показанія и предположенія,*—Прав. Сенатъ находитъ, что, — не говоря о сдѣлкахъ *торжественныхъ,* по которымъ *и нынѣ* этотъ родъ доказательствъ безусловно не допускается, такъ какъ самая дѣйствительность ихъ обусловливается строгимъ соблюденіемъ письменной формы, — по отошенію къ сдѣлкамъ *консенсуальнымъ,* слѣдуетъ признать, что для нѣкоторыхъ изъ нихъ въ гражданскомъ кодексѣ, въ статьяхъ, оставшихся неотмѣненными, вовсе не содержится особаго указанія на обязательность для нихъ письменной формы (какъ, наприм., сдѣлки, указанныя въ ст. 1779,—1799, 1800—1819; 1875 — 1892, 1894, 1896 и 1897); относительно другихъ, — дѣйствующій законъ или прямо допускаетъ доказательство посредствомъ свидѣтелей (ст. 1950), или хотя и упоминаетъ о письменной формѣ, но лишь рядомъ со словесною (ст. 1714); наконецъ относительно третьей категоріи консенсуальныхъ сдѣлокъ, законъ *преимущественно* указываетъ на письменную форму (ст. 1834, 2074, 1984, 1985), либо установляетъ *одну* письменную форму (ст. 1250, 1253, 1255, 1256, 1895, 1907, 1908 и 2044). Такимъ образомъ, консенсуальныя сдѣлки первыхъ двухъ категорій, при отсутствіи въ особыхъ постановленіяхъ гражд. код., сохранившихъ силу, указанія объ обязательности для нихъ письменной формы и въ виду отмѣны ст. 1341 гр. код.,—могутъ быть совершаемы и *словесно;* если же онѣ могутъ быть совершаемы словесно, то и *доказательство посредствомъ свидѣтелей и предположеній,* въ силу приведенной 1524 ст. уст. гр. суд., должно

быть по отношенію къ нимъ допущено и притомъ въ удостовѣреніе не только совершенія самой сдѣлки, но и долга, изъ оной возникшаго, а также и платежа или уплаты онаго, при отсутствіи письменнаго акта. удостовѣряющаго существованіе долга (рѣш. 1874 г. № 254, 1877 г. № 183, 1882 г. № 3). Этотъ выводъ долженъ быть примѣненъ и къ *продажѣ движимости* въ виду слѣдующаго соображенія: на основаніи 1703 ст. гр. код., — заключающей въ себѣ частное подтвержденіе общаго правила, положеннаго въ основу всѣхъ консенсуальныхъ сдѣлокъ (ст. 1108 гр. код.), продажа совершается простымъ изъявленіемъ согласія. Со введеніемъ въ Ц. П. реформы, правило это измѣнено въ отношеніи продажи *недвижимости*, для которой безусловно требуется нынѣ строгое соблюденіе письменной и притомъ нотаріальной формы, подъ опасеніемъ, въ противномъ случаѣ, *недѣйствительности* самой сдѣлки (ст. 231 пол. о нот. ч.). Такимъ образомъ, въ силу новаго закона, продажа недвижимости отнесена къ торжественнымъ сдѣлкамъ, а продажа движимости сохранила, по прежнему, характеръ консенсуальнаго договора. Засимъ, единственное указаніе на форму продажи, которое, въ виду новаго закона, можетъ быть отнесено нынѣ только къ продажѣ *движимости*, содержится въ ст. 1582 гр. код., въ которой значится, что продажа *можетъ быть* совершена посредствомъ официальнаго или частнаго *акта*. Но помѣщенное въ ней выраженіе *можетъ быть* показываетъ, что законъ этотъ не принудительный, а дозволительный, и что, слѣдовательно, изъ него можно вывести не обязанность, а право только совершить договоръ однимъ изъ указанныхъ въ немъ способовъ. Очевидно, что 1582 ст. имѣетъ лишь тотъ смыслъ, что договоръ продажи (движимости), *если* онъ заключается *на письмѣ*, можетъ быть совершенъ не только посредствомъ нотаріальнаго, но и посредствомъ частнаго акта, и, въ этомъ смыслѣ, законъ этотъ вовсе не содержитъ въ себѣ правила объ *обязательномъ совершеніи* продажи именно *на письмѣ*, а только правило *о порядкѣ* составленія ея на письмѣ, если стороны пожелаютъ облечь сдѣлку въ письменный актъ. Отсюда вытекаетъ, что и *продажа движимости*, — подобно консенсуальнымъ сдѣлкамъ упомянутыхъ выше первыхъ двухъ категорій,—не требуетъ для *удостовѣренія* ея письменной формы и, слѣдовательно, *можетъ*, вмѣстѣ съ возникающими изъ нея правоотношеніями (существованіе долга, платежъ и уплата онаго), *быть доказываема свидѣтельскими показаніями и предположеніями.*

84/12.

См. объясн.: къ ст. 1235 гр. код. § 2; къ ст. 1250 гр. код.; къ ст. 1907 гр. код. § 2; къ ст. 109 код. торг. § 3.

1348 (п. 4). § 1. Случайное, непредвидѣнное и вызванное непреодолимою силою событіе, кредиторъ прежде всего, обязанъ доказать

и лишь засимъ можетъ быть ему дозволено доказывать посредствомъ свидѣтелей и утрату самаго документа. Одну простую потерю документа доказывать нельзя. II/76.

§ 2. Хотя въ этой статьѣ говорится только о правѣ кредитора доказывать свой искъ свидѣтельскими показаніями въ исчисленныхъ случаяхъ, но очевидно, что *то же правило примѣнимо и къ возраженію отвѣтчика противъ иска кредитора*, ибо вся система о доказательствахъ, изложенная въ гражданскомъ кодексѣ, устанавливаетъ равноправность сторонъ въ этомъ отношеніи (ст. 1315, 1316), и не было бы никакого разумнаго основанія отказывать отвѣтчику, возражающему объ уплатѣ долга, въ правѣ доказывать эту уплату посредствомъ свидѣтельскихъ показаній или предположеній, неустановленныхъ закономъ, въ тѣхъ же случаяхъ, исчисленныхъ ст. 1348, когда ему невозможно было снабдить себя платежною роспискою или когда эта росписка имъ потеряна вслѣдствіе событія случайнаго, непредвидѣннаго и вызваннаго непреодолимою силою, и наконецъ, когда невозможность предъявленія росписки въ платежѣ являлась бы послѣдствіемъ правонарушенія, обмана или злого умысла со стороны кредитора (ст. 1348 п. 1 и 1353). 78/283.

§ 3. На основаніи этой статьи изъ общаго правила о недопущеніи свидѣтельскихъ показаній дѣлается изъятіе во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда было невозможно составить письменный актъ, или когда права частныхъ лицъ нарушаются противозаконнымъ дѣяніемъ. Не участвуя въ сдѣлкѣ, третье лицо лишено возможности оградить свои права посредствомъ письменнаго акта. Кромѣ того, всякая симулятивная сдѣлка, направленная ко вреду третьихъ лицъ, должна быть признана противозаконнымъ дѣяніемъ. Вслѣдствіе сего слѣдуетъ прійти къ тому заключенію, что *третье лицо вправѣ ссылаться на свидѣтельскія показанія въ подтвержденіе симулятивности акта, хотя бы онъ былъ совершенъ нотаріальнымъ порядкомъ*. 79/318.

§ 4. По смыслу п. 3. ст. 1348 *свидѣтельскія показанія* могутъ быть допускаемы лишь при двухъ главныхъ условіяхъ, а именно: а) необходимо, чтобы обязательство возникло при обстоятельствѣ непредвидѣнномъ и б) необходимо, кромѣ сего, чтобы обстоятельство непредвидѣнное было такого свойства, что исключало бы возможность совершенія письменнаго акта, причемъ должникъ, по уплатѣ долга, не могъ получить отъ кредитора не только самаго долгового документа, но и платежной, взамѣнъ подлиннаго долгового документа, росписки, *какъ доказательство погашенія долгового обязательства*, или же чтобы въ дѣйствіяхъ кредитора былъ обманъ и злой умыселъ. 80/163.

§ 5. Установленное этой статьей исключеніе изъ общаго правила ст. 1341, равно какъ сія послѣдняя статья, *относится къ обѣимъ сторонамъ, а не исключительно къ истцу.* 80/163.

§ 6. Статья эта предусматриваетъ *утрату* всякаго рода письменныхъ доказательствъ, а, слѣдовательно, и *судебнаго рѣшенія.* 86/6.

§ 7. *Въ статьѣ этой,* хотя и *приведены 4 случая допущенія свидѣтельскихъ показаній,* но изъ содержанія всей статьи въ совокупности и составленія ея съ предъидущими 1341 и 1347 ст. слѣдуетъ вывести заключеніе, что *они приведены лишь въ видѣ примѣровъ,* такъ какъ эта статья, составляя исключеніе, содержитъ въ себѣ общее правило о допущеніи свидѣтельскихъ показаній въ исключительныхъ обстоятельствахъ, когда стороны лишены возможности представить письменное доказательство. — Поэтому то она предусматриваетъ не только случаи, когда стороны не могли пріобрѣсти письменнаго доказательства, но и когда оно ими утрачено. Но при этомъ законъ обязательно требуетъ, чтобы причина отсутствія письменнаго доказательства лежала внѣ воли лица, заинтересованнаго въ этомъ. Это подтверждается текстомъ помѣщенныхъ въ оной пунктовъ. Изъ нихъ видно, что статья эта примѣнима только тогда, когда стороны утратили письменное доказательство, или были поставлены въ дѣйствительную невозможность пріобрѣсти таковое, вслѣдствіе случайныхъ или непредвидѣнныхъ обстоятельствъ, которыя, по свойству своему, слѣдовательно, должны быть чрезвычайными (напр. пожаръ, наводненіе, кораблекрушеніе, событіе, проистекающее изъ непреодолимой силы). Допуская спросъ свидѣтелей, въ видѣ исключенія, въ подтвержденіе такого обстоятельства, которое, въ силу закона, можетъ быть только доказываемо письменнымъ документомъ, статья 1348 гр. код. имѣла въ виду допущеніе этого способа доказательствъ только при крайней необходимости. Поэтому-то *одна случайная, нечаянная утрата документа не можетъ еще служить основаніемъ допущенія спроса свидѣтелей въ подтвержденіе содержанія утраченнаго документа;* но если сей послѣдній утраченъ не по винѣ или небрежности лица, основывающаго свои права на утраченномъ документѣ, а вслѣдствіе такихъ обстоятельствъ, которыхъ онъ, при всей своей осмотрительности, предусмотрѣть или предотвратить не могъ,—какъ, напримѣръ, если документъ находился въ присутственномъ мѣстѣ и тамъ потерялся, по винѣ должностнаго лица, или уничтоженъ отъ бывшаго въ этомъ присутственномъ мѣстѣ пожара, или же похищенъ 3-мъ лицомъ преступно, то допущеніе свидѣтельскихъ показаній можетъ имѣть мѣсто. Само собою разумѣется, что при этомъ лицо, требующее допроса свидѣтелей, должно доказать, что у него находился

письменный документъ, а судомъ должно быть признано доказаннымъ, что документъ утраченъ именно при условіяхъ, указанныхъ ст. 1348,— причемъ, однако, невозможно требовать, чтобы свидѣтели дословно передали содержаніе документа. 86/6.

§ 8. По силѣ этой статьи (въ сопоставленіи съ ст. 1341) показанія свидѣтелей могутъ служить, и безъ письменныхъ доказательствъ, подтвержденіемъ существованія всякаго обязательства и всякаго долга, между прочимъ (п. 4), въ томъ случаѣ, когда кредиторъ утратилъ свой документъ, на которомъ основано его требованіе, вслѣдствіе событія случайнаго, непредвидѣннаго и вызваннаго непреодолимою силою; *похищеніе документа, путемъ кражи, несомнѣнно относится къ числу такихъ случаевъ.* 89/89 и 90.

См. объясн.: къ ст. 1341 гр. код. § 2 и къ ст. 1607 гр. код..

1350. (п. 3) § 1. *Заключеніе* коммисара по крестьянскимъ дѣламъ, состоявшееся *по предмету ему неподвѣдомому,* не можетъ войти въ законную силу и не имѣетъ никакого значенія. 85/5.

§ 2. Установленіе со стороны суда, что по дѣлу ничѣмъ не доказана фиктивность сдѣлки, — *не подлежитъ кассаціонной повѣркѣ.* 85/10.

1353. § 1. Эта статья допускаетъ доказательство посредствомъ предположеній неустановленныхъ закономъ всегда, когда актъ оспаривается по причинѣ обмана или злого умысла; ст. 1348 допускаетъ доказательство посредствомъ свидѣтелей, когда имѣется въ виду проступокъ или какъ-бы проступокъ. *Обманное полученіе акта, содержащаго признаніе полученія валюты,* хотя таковая не была уплочена, равносильно, по крайней мѣрѣ, какъ-бы проступку; слѣдовательно не подлежитъ сомнѣнію, что доказательство посредствомъ предположеній, неустановленныхъ закономъ, м. б. допущено. Этимъ не нарушается сила нотаріальныхъ актовъ, ибо нотаріусъ удостовѣряетъ лишь сущность заявленій сторонъ, доказывать-же лживость этихъ заявленій можно всякими средствами, дозволенными закономъ. К/492.

§ 2. На основаніи 1341 ст. доказательство посредствомъ свидѣтелей не допускается ни противъ содержанія актовъ, ни въ ихъ дополненіе. Для того, чтобы доказать фиктивность письменнаго договора, очевидно нужно опровергнуть его содержаніе, т. е. нужно доказать, что стороны не имѣли въ виду заключить изложенный на письмѣ договоръ. Вслѣдствіе сего *фиктивность письменнаго договора не можетъ быть доказываема свидѣтелями,* а потому не можетъ быть установлена судомъ на основаніи предположеній, неустановленныхъ закономъ. 79/231.

§ 3. Упущенныя судомъ предположенія не подлежатъ повѣркѣ въ кассаціонномъ порядкѣ. Изъ этого общаго правила должно быть сдѣлано исключеніе для того случая, когда судъ допускаетъ предположенія, противорѣчащія закону, т. е. когда судъ изъ какого либо факта дѣлаетъ выводъ противоположный закону, или же прямо нарушаетъ постановленіе закона. 80/85.

§ 4. Предположенія суть заключенія, выводимыя судомъ изъ факта извѣстнаго о фактѣ неизвѣстномъ. Непредъявленіе кредиторомъ иска по долговой роспискѣ въ теченіе болѣе 10 лѣтъ составляетъ такой фактъ извѣстный, изъ котораго можно сдѣлать выводъ касательно факта спорнаго. 82/41.

§ 5. Допущеніе тѣхъ или другихъ предположеній, предоставленныхъ усмотрѣнію и благоразумію суда, не подлежитъ повѣркѣ въ кассаціонномъ порядкѣ. 82/75.

§ 6. Если искъ былъ основанъ на доказательствахъ лживости актовъ рожденія, то допускаются и свидѣтельскія показанія и предположенія. 93/41.

§ 7. Такъ какъ, на основаніи ст. 1348 симулятивность акта можетъ быть доказываема посредствомъ свидѣтелей, то, слѣдовательно, можно доказывать симулятивность посредствомъ предположеній на основаніи ст. 1353. К/307.

См объясн.: къ ст. 1341 гр. код. § 5; къ ст. 1348 гр. код. § 2.

1370. См. объясн. къ ст. 1235 гр. код.

1372. 1375. Отдача имѣнія въ трехлѣтнюю аренду является дѣйствіемъ по управленію имѣніемъ; *коль скоро совладѣльцы не условились относительно иного порядка управленія, слѣдуетъ предполагать*, по аналогіи ст. 1859, *что они взаимно предоставили другъ другу управлять имѣніемъ* одинъ за другого; на основ. ст. 1372 и 1375 такая отдача имѣнія въ аренду однимъ изъ совладѣльцевъ являетя negotiorum gestio и договоръ аренды обязателенъ для остальныхъ совладѣльцевъ. К/331.

См. объясн. къ ст. 462 гр. ул.

1376. См. объясн.: къ ст. 1235 гр. код.; къ ст. 1652 гр. код. § 2.

1382. § 1. Если требуется *вознагражденіе за вредъ и убытки, причиненные небрежностью, либо незаконнымъ дѣйствіемъ нѣсколькихъ лицъ*, то, по общепринятой теоріи, это дѣйствіе устанавливаетъ солидарную отвѣтственность, если оно было совмѣстнымъ; при наличности главныхъ виновниковъ и пособниковъ слѣдуетъ соразмѣрить отвѣтственность со степенью вины. К/440.

§ 2. Ст. 1382 и 1384 возлагаютъ отвѣтственность за убытки не только на то лицо, которое ихъ причинило, но и на тѣхъ, на коихъ лежалъ *надзоръ за лицомъ, вредъ причинившій;* послѣдняя статья, по аналогіи, примѣняется и къ тѣмъ, кому дало прибыль дѣйствіе лица, причинившаго вредъ. К/577.

§ 3. Собственникъ недвижимаго имѣнія, согласно 544 ст. гр. код. имѣетъ право неограниченно пользоваться и распоряжаться своимъ имѣніемъ, но, приэтомъ, онъ обязанъ не нарушать правъ сосѣднихъ владѣльцевъ. Нельзя, напримѣръ, допустить, чтобы собственникъ мельницы могъ по произволу возвышать уровень воды на мельницѣ, не смотря на то, что, вслѣдствіе возвышенія уровня воды, затопляются вышележащія имѣнія и тѣмъ причиняются убытки ихъ собственникамъ. Каждый собственникъ вправѣ требовать, въ силу лишь своего права собственности, чтобы сосѣдъ не подтоплялъ его имѣнія, и чтобы, въ случаѣ подтопа, онъ вознаградилъ его за понесенные имъ убытки. *Для охраненія имѣнія отъ подтопа не нужно сервитута въ пользу имѣнія,* а, наоборотъ, необходимъ сервитутъ для того, чтобы имѣть право подтоплять чужое имѣніе. 81/193.

См. объясн.: къ 1202 гр. код. § 2; къ ст. 1784 гр. код.; къ ст. 2279 гр. код. § 4.

1383. *По законамъ, дѣйствующимъ въ Варшавскомъ судебномъ округѣ, обязанъ ли нотаріусъ, подъ страхомъ отвѣтственности за убытки, при совершеніи ипотечнаго акта, обращать вниманіе сторонъ на то, что уступаемое договоромъ право, по содержанію представленныхъ для совершенія акта документовъ, въ дѣйствительности не принадлежитъ уступающему?* На основаніи 218 ст. нот. полож.. на Варшавскій судебный округъ распостраняются общія правила совершенія актовъ съ измѣненіями, указанными въ 219—270 ст. Этими измѣненіями не отмѣняется дѣйствіе въ Варшавскомъ судебномъ округѣ 88 и 89 ст. нот. полож., опредѣляющихъ обязанности нотаріусовъ въ томъ, что касается наблюденія съ ихъ стороны за содержаніемъ совершаемыхъ ими нотаріальныхъ актовъ, а примѣненіе 90 ст. обусловлено правиломъ, изложеннымъ въ 247 ст. На основаніи 88 и 89 ст. желающіе совершить нотаріальный актъ или представляютъ нотаріусу готовый проектъ акта, или, для составленія онаго нотаріусомъ, объявляютъ ему о содержаніи и условіяхъ предполагаемаго акта. Нотаріусъ, по разсмотрѣніи условій, или проекта, обязанъ допросить участвующихъ въ актѣ: дѣйствительно ли они по доброй волѣ желаютъ его совершить и понимаютъ ли его смыслъ и значеніе. По силѣ 90 ст. нотаріусъ не можетъ принять къ совершенію такихъ актовъ, совершеніе которыхъ воспрещено закономъ, или въ со-

держанія коихъ окажется что либо противное законамъ, ограждающимъ порядокъ управленія, общественную нравственность или честь частныхъ лицъ. Вопросъ о значеніи дѣятельности нотаріусовъ по охраненію правъ частныхъ лицъ и объ условіяхъ и предѣлахъ имущественной отвѣтственности натаріусовъ за допущенныя ими при совершеніи актовъ неправильныя дѣйствія подвергался неоднократному обсужденію Пр. Сената. Въ рѣшеніяхъ его установлено, что, въ силу 89 ст., на нотаріусахъ, по самому ихъ званію, лежитъ разъясненіе частнымъ лицамъ значенія совершаемыхъ ими дѣйствій (1890 г. № 108). Дѣятельность нотаріусовъ состоитъ въ томъ, чтобы нормировать волю частныхъ лицъ и согласовать ее съ требованіями закона (1891 г. № 8). Но вѣдомству нотаріусовъ не подлежитъ разрѣшеніе спорныхъ вопросовъ права и нотаріусъ не долженъ подвергаться денежной отвѣтственности единственно потому, что законъ примѣненъ не въ томъ смыслѣ, въ которомъ онъ истолкованъ судебными инстанціями, разрѣшившими возникшій объ актѣ споръ, или предъявленный къ нотаріусу по поводу его совершенія искъ. Постановленія нотаріальнаго положенія, относящіяся къ огражденію интересовъ частныхъ лицъ, имѣютъ въ виду преимущественно недобросовѣтстныя дѣйствія нотаріуса, и отъ самихъ участвующихъ въ дѣлѣ сторонъ, когда онѣ обладаютъ полною правоспособностью, зависитъ принять мѣры къ обезпеченію своихъ интересовъ, на сколько это зависитъ отъ правильнаго пониманія тѣхъ правъ, которыя предоставляетъ имъ по закону предположенный къ совершенію актъ (1881 г. № 28). Конечно, могутъ быть случаи явной небрежности и неосмотрительности нотаріуса, когда онъ, напримѣръ, участвующему въ актѣ лицу, незнакомому съ законами, или вовсе не разъяснитъ значенія совершаемаго акта, или ошибочными увѣреніями введетъ его въ заблужденіе о значеніи предпринятаго дѣйствія. Но эти и другіе подобные имъ случаи, въ коихъ несомнѣнна наличность служебнаго нерадѣнія и неосмотрительности нотаріуса, могущихъ служить основаніемъ для имущественной его отвѣтственности (1316 ст. уст. гр. суд.), должны быть надлежащимъ образомъ установлены. Въ силу вышеприведенныхъ основныхъ положеній возложенная на нотаріусовъ 89 статьею обязанность разсмотрѣнія условій акта и допроса сторонъ о пониманіи ими смысла и значенія акта не можетъ быть отождествляема съ разрѣшеніемъ вопроса о силѣ и дѣйствительности установляемыхъ договоромъ правъ и обязанностей контрагентовъ въ томъ, въ чемъ таковыя касаются ихъ частныхъ интересовъ и не нарушаютъ интересовъ публичнаго права. Равнымъ образомъ, изъ содержанія 89 ст. нельзя вывести и того заключенія, чтобы совершающій нотаріальный актъ нотаріусъ обязанъ былъ, подъ страхомъ отвѣтственности за убытки, удостовѣряться въ существѣ и надежности установляемыхъ, или передавае-

мыхъ по акту правъ и для уразумѣнія существа оныхъ входить въ подробныя соображенія и сопоставленія постановленій закона и толкованія точнаго смысла оныхъ. Всѣ изложенныя соображенія должны имѣть примѣненіе и къ совершенію нотаріусами Варшавскаго судебнаго округа тѣхъ официальныхъ и нотаріальныхъ актовъ (ст. 244 нот. полож.), сущность которыхъ, касаясь имѣнія и правъ, обезпеченныхъ ипотекою, подлежитъ внесенію въ ипотечный указатель (17 ст. ипот. уст. 1818 г.). По силѣ 20 ст. того же устава наблюденіе за тѣмъ, не противорѣчитъ ли сдѣлка правамъ третьихъ лицъ, можетъ ли она имѣть тѣ послѣдствія, какія сторонами имѣлись въ виду, и не заключаетъ ли редакція статьи, подлежащей внесенію въ ипотечный указатель, чего либо болѣе противъ содержанія самаго договора, или документа, возложено на обязанность не нотаріусовъ, а ипотечнаго начальства. Такимъ образомъ *возбужденный по сему дѣлу вопросъ долженъ быть разрѣшенъ отрицательно.* 97/41.

См. объясн.: къ ст. 1235 гр. код.; къ ст. 1784 гр. код.; къ ст. 2279 гр. код. § 2.

1384. § 1. Споры, возникающіе изъ отношеній между частными лицами и казеннымъ вѣдомствомъ, какъ защитникомъ имущественныхъ интесовъ казны, не могутъ быть разрѣшаемы иначе, какъ судомъ; но это невозможно допустить въ тѣхъ случаяхъ, когда правительственное учрежденіе дѣйствуетъ въ предѣлахъ предоставленной ему дѣятельности по управленію общественными дѣлами. *Въ виду двойственнаго характера правительственныхъ учрежденій,—путь, каторымъ можетъ быть достигнуто возстановленіе всякаго нарушеннаго ими права,—также различенъ.* Судебному охраненію подлежатъ только имущественныя или договорныя права частныхъ лицъ, т. е. гражданскія права въ тѣсномъ смыслѣ слова. Когда же какое либо правительственное учрежденіе принимаетъ извѣстныя мѣры или распоряженія въ видахъ общественной пользы, или безопасности, то хотя бы этими распоряженіями и нарушались гражданскіе интересы частныхъ лицъ, сіи послѣднія въ правѣ принести на сіе распоряженіе жалобу по начальству въ установленномъ порядкѣ постепенности административныхъ инстанцій, но не могутъ прибѣгать къ суду съ требованіемъ о возстановленіи ихъ интересовъ, до дѣхъ поръ, пока публичное отношеніе ихъ къ спорному предмету не обратится въ гражданское право, т. е. право, принадлежащее лично тому лицу, которое его отыскиваетъ.

Вознагражденіе за убытки можетъ быть отыскиваемо не только съ должностныхъ лицъ административнаго вѣдомства, но и съ административныхъ установленій. Въ тѣхъ случаяхъ, когда

лица адм. вѣдомства являются представителями государственной власти, обязанными примѣнять ее съ строгимъ соблюденіемъ закона, они лично отвѣтствуютъ за дѣйствія, совершенныя ими во вредъ частнымъ лицамъ безъ законнаго къ тому основанія. А такъ какъ каждый отвѣчаетъ за собственныя дѣйствія, то и требованіе о вознагражденіи за причиненные сими дѣйствіями вредъ и убытки м. б. предъявлено къ тѣмъ должностнымъ лицамъ, которыя нерадѣніемъ, неосмотрительностью или медленностію виновны въ причиненіи убытка. Напротивъ того, когда они являются уполномоченными казны по ея имуществамъ,— отвѣтственность за ихъ дѣйствія, съ цѣлью защиты имущественныхъ интересовъ казны, опредѣляется сообразно съ общимъ закономъ, въ силу котораго вѣрители отвѣтствуютъ за вредъ и убытки, причиненные ихъ повѣренными при исполненіи ихъ порученій, согласно съ даннымъ имъ уполномочіемъ. 78/162.

§ 2. *Отвѣтственность хозяина* обусловливается не тѣмъ дѣйствіемъ рабочаго, которое можетъ быть слѣдствіемъ исполненнаго порученія, а тѣмъ, которое совершено при самомъ исполненіи онаго. 79/230.

§ 3. Если по закону, нѣтъ другаго средства охраны, кромѣ того порядка, при которомъ частныя лица обязаны подчиняться распоряженіямъ мировыхъ судей, то такой способъ охраны только и оправдывается тѣмъ, что, при посредствѣ должностныхъ лицъ, облеченныхъ довѣріемъ правительства, частные интересы ввѣряются попеченію самой Правительственной власти, располагающей всѣми средствами къ дѣйствительной охранѣ имущества. Достоинство этой власти возлагаетъ на нее отвѣтственность за дѣйствія должностныхъ лицъ, черезъ посредство которыхъ имущество было ввѣрено охранѣ и защитѣ ея. Но, независимо отъ этихъ общихъ соображеній, устанавливающихъ отвѣтственность правительства по самому его положенію — эта отвѣтственность выводится и изъ постановленій гражданскихъ законовъ. За дѣйствія, совершенныя по уполномочію и въ предѣлахъ таковаго, отвѣчаютъ довѣрители (687 ст. X т. 1 ч. и 1384 ст. гражд. код.). Хотя прямого указанія на отвѣтственность правительства за дѣйствія должностныхъ лицъ въ приведенныхъ законахъ и не содержится,— тѣмъ не менѣе выраженное въ нихъ общее начало соотвѣтствуетъ отношеніямъ этого рода и подлежитъ примѣненію къ разсматриванному случаю по 9 ст. уст. гражд. суд. Согласно сему, Прав. Сенатъ признаетъ, что *принятыя мировыми судьями при охраненіи наслѣдствъ деньги, и этими судьями растраченныя, могутъ быть истребованы лицами, имѣющими на нихъ право, непосредственно отъ Правительства, т. е. изъ казны.* Что-же касается отвѣтствен-

ности самыхъ виновныхъ въ растратѣ, то таковая опредѣляется уголовными и гражданскими законами въ томъ смыслѣ, что за убытки, причиненные кому либо, вознаграждаетъ виновникъ дѣянія, причинившаго убытокъ. Въ случаѣ выдачи Правительствомъ растраченныхъ мировымъ судьей денегъ, убытокъ оказывается нанесеннымъ Правительству, потому что растратѣ подверглись деньги, состоявшія у него на сбереженіи съ того времени, когда таковыя были изъяты, по распоряженію мироваго судьи, изъ частнаго владѣнія. Въ качествѣ потерпѣвшей стороны, казнѣ принадлежитъ право взыскать съ растратившаго деньги должностнаго лица вознагражденіе за причиненный ей ущербъ, въ силу 644, 677 ст. X т. 1 ч., 1382 и 1383 ст. гражд. код., 59, 351, 354 и 360 ст. уложенія о наказаніяхъ, съ распространеніемъ отвѣтственности, въ случаѣ несостоятельности виновнаго, и на другихъ прикосновенныхъ къ растратѣ лицъ въ порядкѣ, указанномъ сими законами. (Общ. Собр. К. Д. 1892 г. № 52).

См. объясн.: къ ст. 1382 гр. код. § 2; къ ст. 1784 гр. код.

1582. § 1. Эта статья со введеніемъ въ Ц. П. нотаріальнаго положенія 14 апр. 1866 г. можетъ имѣть примѣненіе только къ актамъ о продажѣ движимости. 85/6.

§ 2. По дѣйствовавшимъ *до* 1876 г. законамъ договоръ о продажѣ усадьбы въ посадѣ могъ быть совершенъ и домашнимъ порядкомъ. Законъ 30 декабря 1865 г. постановленъ въ развитіе Высочайшаго указа 19 февраля 1864 г. и потому при изданіи его не имѣлось въ виду жителей городовъ и посадовъ, о которыхъ въ Высочайшемъ указѣ 19 февраля 1864 г. не упоминается; но затѣмъ 28 октября 1871 г. состоялся новый законъ, коимъ какъ указы 19 февраля 1864 г., такъ и изданныя въ развитіе сихъ указовъ постановленія распространены и на мѣстныхъ хлѣбопашцевъ, занимающихъ земли въ чертѣ городскихъ поселеній. Вслѣдъ затѣмъ въ 1873 г. возникъ вопросъ о неудобствахъ, могущихъ возникнуть при распространеніи на *городскихъ* и *посадскихъ* жителей закона 30 декабря 1865 г., нѣкоторыя изъ постановленій котораго, какъ напримѣръ, запрещеніе дѣлить наслѣдство, заключающее въ себѣ менѣе опредѣленнаго количества морговъ, вовсе непримѣнимы къ городскимъ и посадскимъ жителямъ. Вопросъ этотъ доходилъ до комитета по дѣламъ Царства Польскаго, который журналомъ 27 марта, Высочайше утвержденнымъ 6 апрѣля 1893 г., полагалъ *въ разрѣшеніе возникшаго вопроса* постановить, что установленныя постановленіемъ учред. комитета 30 дек. 1865 г. правила не распространяются на усадьбы и земли, поступившія въ собственность жителей городовъ и посадовъ и что договоры объ отчужденіи и залогѣ этого рода усадебъ и земель должны совер-

шаться на основанiи общихъ, дѣйствующихъ въ Ц. Польс. гр. законовъ. Такимъ образомъ, въ силу этого Высочайше утвержд. 6 апр. 1873 г. разъясненiя комитета по дѣламъ Ц. П., *законъ 30 дек. 1865 г. вовсе не распространяется на жителей городовъ и посадовъ,* и затѣмъ *и установленный этимъ закономъ порядокъ совершенiя договоровъ о продажѣ усадебъ не подлежитъ примѣненiю къ посадскимъ жителямъ,* для которыхъ оставлены въ силѣ *общiя* дѣйствовавшiя по сему предмету въ Ц. П. гр. зак. Обращаясь посему для опредѣленiя силы и значенiя договора, совершеннаго въ 1870 г., къ дѣйствовавшимъ въ 1870 г. въ Ц. П. зак. Пр. Сенатъ находитъ, что, по смыслу 1322, 1582 и 1583 ст. гр. код., всякая продажа можетъ совершаться не только посредствомъ официiальнаго, но и частнаго акта и продажа считается совершившеюся между сторонами и право собственности прiобрѣтеннымъ по закону для покупщика *по отношенiю къ продавцу*, коль скоро послѣдовало между ними соглашенiе о предметѣ и цѣнѣ. По силѣ этого общаго установленнаго закономъ правила актъ продажи, совершенный домашнимъ порядкомъ, переноситъ право собственности на проданное имущество на покупщика, и какое бы значенiе этотъ актъ ни имѣлъ относительно *третьихъ* лицъ, онъ во всякомъ случаѣ имѣетъ полную *обязательную* силу для *продавца*, передавшаго въ силу этого акта свое право собственности. Это общее правило о значенiи домашнихъ актовъ должно быть примѣнено ко всѣмъ случаямъ, въ которыхъ закономъ специально не опредѣлены исключенiя въ видѣ особаго постановленiя для какихъ либо сдѣлокъ, требующихъ совершенiя *официiальнаго* акта *подъ страхомъ недѣйствительсти сдѣлки.* Эти исключенiя съ точностью указаны въ статьяхъ 120, 207 и 208 гр. улож. и 828, 840, 931, 932, 971 — 976, 1250 и 1035 гр. код. и 173 торг. код., но всѣ эти законы, требующiе совершенiя официiальнаго акта въ случаяхъ, въ нихъ предусмотрѣнныхъ, не относятся до сдѣлокъ о продажѣ *недвижимыхъ* имуществъ. Относительно этихъ послѣднихъ сдѣлокъ существуютъ особыя постановленiя въ *ипотечныхъ* законахъ въ ст. 1, 2, 3, 5 и 11, по смыслу которыхъ право собственности на имущества, въ нихъ упомянутыя, устанавливается лишь внесенiемъ правоснованiя въ ипотечныя книги. Но всѣ эти правила, какъ видно изъ буквальнаго смысла 1 ст. ип. уст., относятся лишь до перехода отъ одного лица къ другому *правъ обезпеченныхъ ипотекой*, т. е. до сдѣлокъ объ имѣнiяхъ, *уже внесенныхъ въ ипотечныя книги;* относительно же формы сдѣлокъ, касающихся имуществъ, не указанныхъ въ ипотечномъ уставѣ, какъ выражено въ 4 ст., ипотечный законъ ни въ чемъ не измѣняетъ постановленiй дѣйствующаго гражданскаго кодекса, и слѣдовательно, *общее* правило, выраженное въ 1582 и 1583 ст. гр. код. для сдѣлокъ о продажѣ неипотекованнаго недви-

жимаго имущества, осталось въ силѣ и за изданіемъ ипотечныхъ уставовъ. Хотя же со введеніемъ нотаріальнаго положенія въ губерніяхъ Варш. суд. округа относительно порядка совершенія актовъ о переходѣ правъ собственности на недвижимое имущество и постановлено особое правило (ст. 241 пол. о нот. ч. изд. 1892 г.), но это постановленіе, какъ *изданное* лишь въ 1876 г., не можетъ быть примѣнено къ спорному по настоящему дѣлу акту 1870 года, сила и значеніе котораго должны быть опредѣлены по законамъ, дѣйствовавшимъ во время его совершенія. 96/22.

См. объясн. къ ст. 1341 гр. код. § 5.

1583. Гражд. кодексъ для продажи недвижимаго имущества, не требуетъ никакой формы, допуская въ этомъ случаѣ не только акты домашніе или нотаріальные, но и словесные договоры (ст. 1582) и переходъ права собственности на недвижимое имущество по отношенію къ продавцу ставитъ въ зависимость лишь отъ соглашенія его съ покупщикомъ относительно предмета и цѣны (ст. 1589). Нынѣ, по силѣ ст. 241 полож. о нот. части, введеннаго въ губерніяхъ Ц. П. въ 1876 году, продажа недвижимаго имущества, подъ страхомъ недѣйствительности самаго договора, можетъ быть совершена лишь въ формѣ нотаріальнаго акта. Но и до введенія этого положенія приведенныя начала гражданскаго кодекса подверглись существенному измѣненію въ ипотечномъ уставѣ 1818 г. По ст. 1—3 сдѣлки между живыми, долженствующія имѣть своимъ послѣдствіемъ переходъ права собственности на недвижимое имущество, должны быть совершаемы не иначе, какъ нотаріальнымъ порядкомъ, безъ чего договоръ продажи не можетъ быть внесенъ въ ипотечную книгу. По ст. 5 и 11 того же устава только внесеніе договора купли-продажи въ ипотечную книгу даетъ покупщику вещное право на имущество, составляющее предметъ договора; до такого же внесенія покупщикъ, безусловно, слѣдовательно — и по отношенію къ продавцу, имѣетъ лишь право личнаго требованія. Изъ этого, несомнѣнно, слѣдуетъ, что *по ипотечному уставу право собственности на ипотекованное недвижимое имущество, при продажѣ, переходитъ не въ силу договора* (какъ по ст. 1583 гр. код.), *а въ силу внесенія договора въ ипотечную книгу.* Но ипотечный уставъ, касаясь лишь вещныхъ правъ, ни въ чемъ не измѣнилъ прежнихъ законовъ о договорахъ относительно личнаго требованія вѣрителя къ должнику объ исполненіи обязательства послѣдняго, въ данномъ случаѣ — относительно требованія покупщика къ продавцу о перенесеніи права собственности на имущество. Поэтому и *при дѣйствіи ипотечнаго устава за покупщикомъ на основаніи неформальнаго договора остается право домагаться отъ продавца перенесенія на покупщика*

права собственности на проданное имущество, слѣдовательно облеченія договора продажи въ требуемую для сего закономъ форму, а въ случаѣ отказа продавца это исполнить, — замѣны его согласія судебнымъ рѣшеніемъ, т. е., присужденія ему проданнаго имѣнія судомъ. Для того же, чтобы покупщикъ, въ подобномъ случаѣ, могъ воспользоваться послѣдствіями своего иска, т. е. въ случаѣ благопріятнаго для него исхода дѣла, получить спорную недвижимость въ положеніи современномъ заключенію договора, чтобы воспрепятствовать продавцу лишить его, посредствомъ отчужденія имѣнія другому лицу или обремененія онаго долгами, возможности этого достигнуть, ипотечный уставъ даетъ покупщику право внести въ ипотечный указатель охранительную отмѣтку, которая, въ случаѣ признанія спорнаго имѣнія собственностью покупщика, ведетъ къ необязательности для него всѣхъ сдѣлокъ относительно имѣнія, заключенныхъ продавцемъ послѣ внесенія ея въ ипотечный указатель (ипот. уст. ст. 137). 90/10.

См. объясн.: къ ст. 1138 гр. код.; къ ст. 33 и 34 ип. уст.

1584. *Условный актъ*, по которому пріобрѣтено право собственности на имѣніе, находящееся въ предѣлахъ Имперіи,— хотя впослѣдствіи стороны и согласились на отмѣну помѣщенныхъ въ ономъ отлагательныхъ или отмѣнительныхъ условій, никоимъ образомъ *не можетъ считаться актомъ окончательной продажи*, такъ какъ таковымъ, въ подобномъ случаѣ, бываетъ только совершенная по законамъ Имперіи купчая крѣпость. 87/22.

1585. На кого, т. е. *на продавца или покупщика, падаютъ послѣдствія случайной порчи купленнаго товара во время перевозки его, когда она производится чрезъ лицо, избранное продавцомъ* безъ положительнаго соглашенія въ этомъ отношеніи съ покупщикомъ. По общему, выраженному въ ст. 100 торг. код., правилу проданный товаръ, если нѣтъ противнаго сему соглашенія сторонъ, перевозится на страхъ той изъ нихъ, собственность которой онъ составляетъ во время провоза. А такъ какъ, по ст. 1585 гр. код. товаръ, опредѣляемый, при продажѣ, кромѣ рода и вида онаго, лишь вѣсомъ, дѣлается собственностью покупщика по отвѣшеніи онаго, возчику же товаръ можетъ быть сданъ лишь послѣ того, какъ онъ отвѣшенъ, то, при такой продажѣ, *товаръ во время провоза составляетъ уже собственность покупщика и потому состоитъ на его страхѣ.* Стороны могутъ отступить отъ этого правила, т. е. могутъ условиться о томъ, чтобы товаръ во время перевозки оставался на страхѣ продавца, и чтобы покупщикъ обязанъ былъ принять его и уплатить причитающуюся за него плату лишь по доставкѣ товара въ мѣсто назначенія и такое со-

глашеніе можетъ выразиться, между прочимъ, и въ томъ, чтобы товаръ былъ доставленъ коммисіонеромъ продавца. Но изъ одного того, что товаръ сданъ коммисіонеру продавцомъ безъ участія покупщика въ выборѣ этого коммисіонера, нельзя выводить заключеніе, что послѣдній дѣйствуетъ отъ имени одного продавца. Когда товаръ покупается въ мѣстѣ, отдаленномъ отъ мѣста жительства покупщика, и продавецъ принимаетъ на себя пересылку онаго покупщику безъ опредѣленія условій пересылки и, между прочимъ, безъ указанія лица, чрезъ которое онъ долженъ быть пересланъ, предполагается, что покупщикъ соглашается на выборъ продавца въ этомъ отношеніи, какъ слѣдуетъ заключить изъ того, что, зная о томъ, что купленный имъ товаръ тѣмъ или другимъ способомъ долженъ быть пересланъ продавцомъ, онъ не даетъ ему никакихъ въ этомъ отношеніи указаній. Поэтому *избранный продавцомъ коммисіонеръ, въ подобномъ случаѣ, будетъ коммисіонеромъ обѣихъ сторонъ, и, слѣдовательно, выборъ его продавцомъ не долженъ имѣть никакого вліянія на примѣненіе вышеуказаннаго правила ст. 100 торг. код.* 93/79.

1589. Хотя ст. 1590, по буквальному ея содержанію, имѣетъ въ виду только *сдѣлку объ обѣщаніи продажи*, когда установляетъ, что сторона, давшая задатокъ, теряетъ его, если отступится отъ договора, но *разумъ этого закона оправдываетъ распространительное примѣненіе приведеннаго положенія и къ сдѣлкѣ о продажѣ на срокъ*, если заключеніе сдѣлки сопровождалось уплатою покупщикомъ извѣстной суммы, именно, въ видѣ предусмотрѣннаго ст. 1590 задатка, ибо, сколь-скоро сами стороны признали нужнымъ обставить заключеніе своей сдѣлки уплатою такого именно задатка, а, между тѣмъ, о послѣдствіяхъ выдачи этого задатка по другимъ сдѣлкамъ, кромѣ сдѣлки объ обѣщаніи продать что-либо, нигдѣ въ законѣ не говорится, то судъ имѣетъ право примѣнить, по аналогіи, вышеприведенное правило. Но, независимо отъ этого основанія, для примѣненія 1590 ст. въ сдѣлкѣ о продажѣ движимости на срокъ, примѣненіе этой статьи оправдывается еще и тѣмъ, что по 1589 ст. гражд. код. сдѣлка объ обѣщаніи продать что либо, если только въ ней заключается согласіе сторонъ о предметѣ и цѣнѣ продажи, *приравнивается вполнѣ самой продажѣ*. Поэтому, если на предусмотрѣнную ст. 1589 и обезпеченную задаткомъ сдѣлку объ обѣщаніи продать что-либо безспорно распространяется дѣйствіе вышеприведеннаго правила 1590 ст., то въ такой же степени можетъ быть подведена подъ дѣйствіе этого правила обезпеченная же задаткомъ продажа извѣстнаго предмета на срокъ. *Если*-же, такимъ образомъ, *отказъ стороны, давшей задатокъ, отъ договора обусловливаетъ, самъ собою, по закону, право стороны, получившей зада-*

токъ, удержать его въ свою пользу,—то, **конечно,** *не можетъ быть и рѣчи о какихъ либо еще дѣйствіяхъ этой стороны для осуществленія ею означеннаго ея права,* **н. пр. о постановленіи другой стороны въ просрочку.** 88/48.

1590. § 1. **Законъ не возбраняетъ примѣненія этой статьи и къ состоявшемуся договору купли-продажи, сопровождавшемуся** *задаткомъ* **тѣмъ болѣе, если продавецъ, получившій задатокъ, ограничивается удержаніемъ задатка вмѣсто того, чтобы взыскивать съ нарушившаго договоръ покупателя убытки, понесенные вслѣдствіе неисполненія договора.** К/376.

§ 2. **По разъясненію Прав. Сената въ рѣшеніи его 1888 г. № 48 ст. 1590 примѣнима не только къ обѣщанію продать, но и къ самой продажѣ. Но приведенный законъ опредѣляетъ указанную въ немъ судьбу задатка лишь на случай, когда стороны еще не приступили къ исполненію договора.** 92/89.

См. объясн. къ ст. 1589 гр. код.

1591. 1592. **Договоръ продажи признается состоявшимся только въ томъ случаѣ, когда между сторонами послѣдовало соглашеніе о цѣнѣ, которую покупщикъ обязуется заплатить продавцу за проданную вещь. Въ гражд. кодексѣ не заключается правила о томъ, что письменный актъ, въ которомъ продавецъ удостовѣряетъ о полученіи имъ, до совершенія акта, покупной цѣны, долженъ, тѣмъ не менѣе, содержать въ себѣ опредѣленіе и точное означеніе цѣны.** *Удостовѣреніе продавца въ актѣ о полученіи имъ покупной цѣны уже доказываетъ, что цѣна опредѣлена сторонами.* **Затѣмъ, означеніе цѣны въ актѣ представляется излишнимъ, такъ какъ въ моментъ совершенія акта покупщикъ не состоитъ болѣе должнымъ продавцу за купленную имъ вещь.** 81/168.

1595. (п. 2) § 1. *Договоръ купли-продажи между супругами для возмѣщенія приданаго не допускается.* **Ст. 1595, составляющую изъятіе изъ общаго правила, запрещающаго договоры купли-продажи между супругами,** *должно,* **какъ всякое изъятіе,** *толковать въ самомъ строгомъ* **и тѣсномъ** *смыслѣ;* **сдѣлка, дозволенная 2 п. 1595 ст. гр. код., составляетъ не столько куплю-продажу въ собственномъ смыслѣ слова, сколько одинъ изъ видовъ платежа, и есть передача имущества, для удовлетворенія (in solutionem datio) претензіи, при чемъ самая сдѣлка должна имѣть законное основаніе. Согласно ст. 1235 гражд. код., существенное основаніе всякаго платежа состоитъ въ томъ, чтобы долгъ былъ дѣйствительный и подлежащій уже взысканію. При-**

даное, по самому свойству своему и по взаимнымъ на него правамъ супруговъ, во время существованія брака, возврату не подлежитъ; жена не можетъ его требовать отъ мужа, который, по смыслу статьи 192 гр. ул. 1825 г., управляетъ и пользуется приданымъ, не представляя даже обезпеченія, а потому возмѣщеніе приданаго и не можетъ служить законнымъ основаніемъ для уступки имущества, дозволенной въ видѣ исключенія 2 п. ст. 1595 гр. код. Наконецъ, для огражденія имущественныхъ правъ, законъ представляетъ женѣ достаточныя средства, изложенныя въ ст. 199, 205, 206 гр. ул. 1825 г. II/76.

§ 2. По смыслу этой статьи исключенія, допускаемыя изъ общаго правила *о недопустимости между супругами договоровъ продажи*, объемлютъ единственно предусмотрѣнные въ этой статьѣ случаи платежа, лежащаго на обязанности одного изъ супруговъ. Воспрещеніемъ продажъ между супругами законъ имѣетъ въ виду предупредить *безмездныя* отчужденія между ними, облеченныя въ форму договора купли-продажи. Таково общее правило; по исключенію же, дозволяется продажа между супругами только для погашенія обязательствъ, ранѣе возникшихъ, доказанное существованіе которыхъ устраняетъ предположеніе о фиктивности продажи. 83/56.

§ 3. Эта статья запрещаетъ, за исключеніемъ случаевъ, въ ней указанныхъ, продажу имущества между супругами безусловно и безъ всякихъ ограниченій; *непринятіе* же *отъ самихъ супруговъ споровъ объ уничтоженіи заключенныхъ между ними,* вопреки такому воспрещенію, *договоровъ продажи* было бы равносильно косвенному освященію закономъ силы такихъ договоровъ и, слѣдовательно, шло бы въ разрѣзъ съ дѣйствительнымъ смысломъ этого закона и лишало бы супруговъ возможности устранять нарушеніе возпрещенія, установленнаго, главнымъ образомъ, въ ихъ же интересахъ. 92/20.

1596. *Опекунъ-блюститель можетъ купить, въ порядкѣ раздѣла, съ публичнаго торга недвижимость, состоящую въ общемъ владѣніи его съ несовершеннолѣтнимъ.* Никакія правила о недѣйствительности и запреты нельзя толковать распространительно, если нѣтъ очевидной ejusdem rationis legis; по ст. 1594 покупать могутъ всѣ, коимъ это не возпрещено закономъ. Вообще опекунъ-блюститель не является представителемъ несовершеннолѣтняго, развѣ бы интересъ несовершеннолѣтняго былъ противоположенъ интересу главнаго опекуна; опекунъ-блюститель является лишь контролеромъ главнаго опекуна и въ этомъ смыслѣ ст. 436 требуетъ его присутствія при торгахъ. Законодательныя соображенія, вызвавшія запретъ въ отношеніи главнаго опекуна, не примѣнимы къ опекуну-блюстителю; документы, относящіяся къ продаваемой недвижимости, на рукахъ не у него, а у

глав. опекуна, къ которому и обращаются за свѣдѣніями лица, желающія пріобрѣсти недвижимость; да и уменьшеніе числа соискателей невыгодно отразится на цѣнѣ имущества; чтобы предупредить такія вредныя послѣдствія слѣдуетъ предоставить опекуну-блюстителю, особенно когда онъ является совладѣльцемъ, принять участіе въ торгахъ, тѣмъ болѣе, что, какъ видно изъ ст. 841 и 1701, совладѣльцы не подлежатъ тѣмъ ограниченіямъ, которыя установлены закономъ для постороннихъ лицъ. К/493.

См. объясн. къ ст. 424 гр. ул. § 2.

1597. § 1. Эта статья *сохранила свою силу и по распространеніи* на губерніи Ц. П. дѣйствія *судебныхъ уставовъ,* а въ томъ числѣ и учрежденія судебныхъ установленій съ 400 статьею; въ этомъ убѣждаетъ отсутствіе въ положеніи о примѣненіи къ означеннымъ губерніямъ судебныхъ уставовъ какого либо положительнаго указанія на отмѣну или измѣненіе этого закона матеріальнаго права.

Статья эта запрещаетъ защитникамъ пріобрѣтать тяжбы, спорныя права и иски, подлежащіе вѣдомству гражданскаго суда, *въ округѣ* котораго они исполняютъ свои обязанности. Между тѣмъ, присяжные повѣренные состоятъ не при окружныхъ судахъ, а при одной изъ судебныхъ палатъ, приписываясь къ ней и избирая лишь мѣстожительство въ одномъ изъ городовъ округа той палаты (ст. 356 учр. суд. уст.). Поэтому и такъ-какъ прис. повѣренный можетъ принимать на себя хожденіе по дѣламъ во всѣхъ судебныхъ мѣстахъ округа судебной палаты, къ которой онъ приписанъ (ст. 383), то приведенная статья, по отношенію присяжныхъ повѣренныхъ Варш. суд. округа, не можетъ быть истолковапа иначе, какъ въ томъ смыслѣ, что *присяжный повѣренный, приписанный къ округу* Варш. суд. палаты и исполняющій обязанности въ предѣлахъ всего этого округа, *не вправѣ,* поэтому, *пріобрѣтать тяжбы* и иски, *подлежащіе вѣдомству всѣхъ судебныхъ мѣстъ того округа,* какъ общихъ, такъ и мировыхъ. 86/18.

§ 2. Запрещеніе, указанное въ этой статьѣ, имѣетъ въ виду сдѣлки по пріобрѣтенію судебными защитниками указаннаго рода исковъ и спорныхъ правъ вообще *отъ кого-бы то ни было,* а не только отъ своихъ вѣрителей (рѣш. 1886 г. № 18). 87/51.

1599. *Недвижимость, однажды проданная съ сохраненіемъ за продавцемъ права выкупа, можетъ быть вновь продана первоначальнымъ собственникомъ другому лицу;* проданная съ сохраненіемъ права выкупа вещь не становится совсѣмъ чужою, ибо продавецъ сохраняетъ условное право стать опять собственникомъ той-же вещи и это-то право онъ можетъ переуступить третьему лицу; въ такомъ случаѣ

вторичная продажа можетъ имѣть то послѣдствіе, что нопріобрѣтатель получаетъ право произвести выкупъ и сдѣлаться такимъ образомъ полнымъ собственникомъ. К/544.

1602. См. объясн. къ ст. 1135 гр. код.

1607. Хотя по статьямъ 1607 и 1689 *передача* права на долговое требованіе производится посредствомъ врученія документовъ, удостовѣряющихъ самое требованіе, но, какъ видно изъ общаго содержанія гл. IV раз. VI кн. III граж. код., здѣсь *передачу* слѣдуетъ понимать въ смыслѣ *исполненія* договора объ уступкѣ долговаго требованія, а не въ смыслѣ самаго договора объ уступкѣ. Самый *договоръ о переуступкѣ долгового требованія,* ставя пріобрѣтателя онаго въ то же правоотношеніе къ должнику, въ которомъ находился первоначальный кредиторъ, *долженъ быть облеченъ въ ту формы, которую законъ установляетъ для этого отношенія, т. е. въ ту же, которая необходима для уступаемаго требованія.* Требованіе, возникающее изъ судебнаго рѣшенія, должно быть облечено въ письменную форму исполнительнаго листа (ст. 926 уст. гр. суд.), а потому и переуступка такого требованія нуждается въ письменной же формѣ; исключеніе изъ этого общаго правила, по силѣ ст. 1348 п. 1 гр. код., можетъ быть допущено въ томъ случаѣ, когда требованіе истца, основанное на переуступкѣ, подкрѣпляется ссылкою его на недобросовѣстныя дѣйствія другой стороны. 92/110.

1612. Въ случаѣ расторженія договора продажи *покупатель не обязанъ возвратить купленный предметъ до возвращенія ему продавцемъ полученной послѣднимъ въ счетъ цѣны суммы;* это слѣдуетъ изъ толкованія a contrario ст. 1612, ибо взаимныя права и обязанности продавца и покупателя должны соотвѣтствовать другъ другу. К/494.

1616. Земледѣлецъ, *продавшій хлѣбъ на мѣру въ опредѣленномъ количествѣ, въ случаѣ невозможности, по причинѣ неурожая, доставить условленное количество, не обязанъ пріобрѣсти недостающаго количества* или вознаградить покупателя за неисполненіе договора. Въ подобныхъ случаяхъ, по намѣренію сторонъ, имѣется обыкновенно въ виду продажа собственныхъ продуктовъ текущаго года; ст. 1147 и 1148 освобождаютъ отъ вознагражденія за убытки, если непреодолимая сила воспрепятствовала исполненію обязательства. К/539.

1617. Ст. 1617 гр. код. предусматриваетъ продажу недвижимаго имѣнія, при которой указано проданное количество земли и опредѣлена

цѣна извѣстной мѣры земли, а не опредѣленнаго имѣнія. Если при такой продажѣ оказывается меньшее число морговъ, чѣмъ показано въ актѣ продажи, то покупная цѣна уменьшается соразмѣрно недостающему числу морговъ. Ст. 1619 гражд. код. предусматриваетъ, напротивъ того, такую продажу, при которой продаваемое имѣніе обозначено границами или другими признаками и опредѣлена цѣна не извѣстной мѣры земли, а всего продаваемаго имѣнія, т. е. продажу даннаго имѣнія, а не извѣстнаго количества земли. Если при этой послѣдней продажѣ будетъ означено пространство имѣнія и затѣмъ окажется разница между простанствомъ дѣйствительнымъ и означеннымъ въ договорѣ, то эта разница, если она не будетъ болѣе или менѣе двадцатой части цѣнности всѣхъ проданныхъ предметовъ, не имѣетъ вліянія на покупную цѣну. Такимъ образомъ ст. 1617 и 1619 гражд. код. говорятъ о вліяніи на покупную цѣну разницы, могущей оказаться между количествомъ земли, означеннымъ въ договорѣ, и тѣмъ количествомъ, которое въ дѣйствительности принадлежитъ продавцу и которое онъ можетъ передать покупщику, но *обѣ статьи предполагаютъ, что продавецъ обязанъ передать покупщику проданное имъ имѣніе сполна,* т. е. условленное количество земли (ст. 1617) или же все проданное, опредѣленное имѣніе (ст. 1619). 78/244.

1619. *Возникающія изъ вѣчно-чиншевого владѣнія отношенія dominii divisi основываются главнымъ образомъ на договорѣ;* если же возникающіе изъ такихъ отношеній споры не могутъ быть разрѣшены на основаніи договора, *то слѣдуетъ примѣнить правила, касающіяся такого юридическаго отношенія, которое всего ближе* къ отношеніямъ, возникающимъ изъ означенныхъ договоровъ. Не подлежитъ сомнѣнію, что чиншевикъ пріобрѣтетъ право собственности на недвижимость съ тѣмъ лишь ограниченіемъ, что онъ обязывается на вѣчныя времена производитъ ежегодный платежъ; къ нему переходятъ всѣ права собственника, на сколько онъ, въ этомъ отношеніи, не ограниченъ договоромъ; слѣдовательно такой договоръ всего ближе подходитъ къ договору купли-продажи, ибо онъ переноситъ право собственности, хотя и ограниченной. Поэтому къ договорамъ вѣчно-чиншевого владѣнія примѣняются правила ст. 1619 и 1621 о продажѣ. К/369.

См. объясн. къ ст. 1617 гр. код.

1626. Искъ *покупщика* участка земли, котораго онъ лишился вслѣдствіе признанія акта, по коему онъ пріобрѣлъ его, недѣйствительнымъ, есть искъ о вознагражденіи, возникающій изъ договора куплипродажи; это искъ о возвращеніи покупщику стоимости того участка земли, за который *получилъ* съ него деньги *продавецъ* по акту, при-

знанному недѣйствительнымъ. Слѣдовательно, эти деньги подлежатъ ему возвращенію отъ продавца, съ коимъ онъ вступалъ въ недѣйствительный договоръ, а ***не отъ третьяго лица,*** **которое, не вступивъ ни въ какія сдѣлки съ означеннымъ покупщикомъ, само было покупщикомъ и дало продавцу условленный эквивалентъ за имѣніе. Слѣдовательно вопросъ сводится къ** ***обязательству очистки по договору купли-продажи.*** 88/80.

1630. См. объясн. къ ст. 2279 гр. код. § 2.

1633. Статья эта, опредѣляющая отвѣтственность продавца предъ покупщикомъ въ случаѣ отсужденія у сего послѣдняго проданной ему вещи, *на столько же примѣнима и въ томъ случаѣ, когда продавецъ, присужденный судебнымъ рѣшеніемъ къ отдачѣ покупщику* проданной *вещи,* не сдаетъ ему таковой и такимъ образомъ лишаетъ покупщика возможности воспользоваться проданною ему вещью. 81/105.

1648. *Срокъ, въ теченіи котораго м. б. предъявленъ искъ объ отказѣ отъ покупки по причинѣ скрытыхъ недостатковъ* проданнаго предмета, *не м. б. болѣе двухъ лѣтъ,* такъ какъ даже искъ объ уничтоженіи продажи по причинѣ убыточности (ст. 1676) долженъ быть начатъ до истеченія этого срока. П/71.

1650. *Новопріобрѣтатель недвижимости, неимѣющей устроенной ипотеки, не м. отказаться отъ уплаты причитающагося съ продавца первоначальному собственнику остатка покупной цѣны на томъ основаніи, что онъ этой обязанности на себя не принималъ.* Прежде всего первоначальный собственникъ, состоя кредиторомъ продавца, можетъ оспорить заключенный послѣднимъ съ новопріобрѣтателемъ договоръ на основ. ст. 1167. Кромѣ того, никто не м. передать больше правъ, чѣмъ имѣлъ самъ; право собственности продавца было соединено съ обязанностью уплатить первоначальному собственнику остатокъ покупной цѣны (ст. 1650, 1654 и 1184), ибо неисполненіе сего давало возможность уничтожить продажу по винѣ покупщика. Проданный предметъ, по закону, служитъ обезпеченіемъ продавца. Новопріобрѣтатель, вступая въ права своего предшественника, не смотря на свою добросовѣстность, не м. уклоняться отъ платежа первоначальному собственнику остатка покупной цѣны или лишить его обезпеченія на проданномъ имуществѣ; заключенный новопріобрѣтателемъ договоръ не м. нарушать правъ кредитора (ст. 1165). П/74.

1652. § 1. Въ торговлѣ *всякій товаръ признается предметомъ, приносящимъ прибыль,* а потому, согласно торговому обычаю, въ силу

самаго закона причитаются проценты отъ цѣны за товаръ, купленный купцомъ. Б/546.

§ 2. Основа устанавливаемой статьей 1652-ой обязанности покупщика платить проценты до полной уплаты покупной суммы заключается въ томъ, что покупщикъ имѣетъ въ своемъ пользованіи какъ купленное имущество, такъ и покупную сумму. По порядку вещей, владѣніе и пользованіе недвижимостью естественно предполагаетъ полученіе дохода съ оной, доколѣ не доказано противное; пользованіе капиталомъ равнымъ образомъ доставляетъ пользующемуся онымъ прибыль, въ той или иной формѣ, которая именуется процентами. По началу же, выраженному въ 546 ст. гр. код., право собственности на вещь даетъ вмѣстѣ съ тѣмъ собственнику право на все то, что вещь производитъ и на то, что съ нею, какъ придатокъ, соединяется естественно и искусственно. Слѣдовательно, насколько собственнику недвижимости принадлежитъ право на доходъ съ оной, настолько же собственнику капитала принадлежитъ право на проценты съ него. Это положеніе ни въ чемъ не измѣняется въ томъ случаѣ, когда продажа недвижимости уничтожается по причинѣ неплатежа покупной цѣны и покупщикъ выселяется изъ недвижимости. На основаніи 1654 и 1184 ст. гр. код. продажа можетъ быть расторгнута по указанной причинѣ только въ силу судебнаго постановленія; слѣдовательно, до этого времени покупщикъ недвижимости остается собственникомъ ея и пользователемъ доходовъ. Не представляется никакого справедливаго основанія ставить въ иное положеніе продавца, по отношенію къ принадлежащей ему покупной суммѣ, которою однако же, пользуется покупщикъ. Такой выводъ находитъ свое оправданіе въ 1134 и 1135 ст. гр. код., установляющихъ, что договоры обязываютъ не только къ тому, что въ нихъ выражено, но и ко всѣмъ послѣдствіямъ, которыя по справедливости, обычаю или закону, вытекаютъ изъ свойства обязательства. Отсюда слѣдуетъ, что *если продажа уничтожается судебнымъ рѣшеніемъ по причинѣ неплатежа покупной цѣны, то измѣняется только время, до наступленія котораго покупщикъ обязанъ платить проценты съ неуплаченной имъ покупной цѣны, т. е. проценты должны быть уплачены не до полной уплаты покупной цѣны, а до времени, съ котораго покупщикъ лишенъ возможности получать доходы съ недвижимости, вслѣдствіе уничтоженія продажи*, такъ какъ съ этого времени онъ перестаетъ быть должникомъ продавца относительно покупной суммы. *Здѣсь не можетъ имѣть никакого значенія недѣйствительность или незаконность формы, въ которую облеченъ договоръ продажи*, потому что *формальные недостатки акта*, хотя и *влекутъ* за собою *ничтожность продажи, но не поражаютъ сущности самой сдѣлки*, добровольно уже испол-

ненной, такъ какъ, въ силу 1108 ст. гр. код., для дѣйствительности самого договора необходимо: согласіе стороны, принимающей на себя обязательство, способность ея вступать въ договоры, опредѣленный предметъ обязательства и дозволенная причина послѣдняго, а на эти условія форма, въ которую облеченъ договоръ, не распространяется. Независимо отъ сего, въ лишеніи истца процентовъ за все то время, въ теченіи котораго онъ не пользовался ни имуществомъ, ни покупною его стоимостью, нельзя не видѣть незаконнаго обогащенія противной стороны на счетъ истца вопреки ст. 1376 гр. код. 96/106.

1656. *Врученіе искового прошенія о расторженіи договора по причинѣ неуплаты покупной цѣны не равносильно предваренію о просрочкѣ.* Правда, по ст. 1139 вызовъ м. б. замѣненъ другимъ равносильнымъ актомъ, но исковое прошеніе, незаключающее требованія платежа, а лишь просьбу о расторженіи договора, не равносильно означенному требованію; законъ стремится затруднить отмѣну продажи: если законъ не допускаетъ, безъ предваренія о просрочкѣ, отмѣны договора въ томъ случаѣ, когда такая отмѣна прямо условлена на случай неуплаты въ срокъ, то при отсутствіи подобной оговорки, въ силу лишь подразумѣваемаго отмѣнительнаго условія (ст. 1184), законъ не м. б. болѣе строгимъ. К/547.

1657. § 1. Дѣйствіе этой статьи распространяется и на процентныя бумаги. 94/89.

§ 2. Продажа движимаго имущества расторгается въ силу закона лишь въ пользу продавца, т. е. лишь въ томъ случаѣ, если онъ пожелаетъ расторгнуть договоръ по этой причинѣ. *Требованіе продавца о расторженіи договора,* когда бы оно ни было заявлено, *относится* къ моменту, установленному закономъ для расторженія, т. е. *ко времени наступленія срока для принятія покупщикомъ проданнаго имущества,* а потому убытки, возникшіе *по* наступленіи этого срока, вслѣдствіе замедленія продавцомъ расторженія договора, не могутъ ложиться на неповиннаго въ семъ замедленіи покупщика. 94/89.

См. объясн. къ ст. 1139 гр. код. § 4.

1659. *Предметомъ продажи съ правомъ выкупа можетъ быть исключительно имущество недвижимое.* Ст. 1659 и 1672, опредѣляющія послѣдствія такого договора, примѣнимы исключительно къ недвижимостямъ; допущеніе права выкупа при продажѣ движимости или долговыхъ требованій вызвало-бы противорѣчіе между ст. 1664 и 2279—въ отношеніи движимости, и противорѣчіе между ст. 2279 и 1690 въ отношеніи долговыхъ требованій. К/19.

1670. *Искъ объ уничтоженіи продажи по причинѣ убыточности* (ст. 1760 и слѣд.) *допускается и въ отношеніи договоровъ о вѣчно-чиншевомъ владѣніи;* хотя эти договоры и неизвѣстны кодексу Наполеона, но они подходятъ всего ближе къ договору купли-продажи и даже ипотечные законы 1818 и 1825 гг. допускаютъ устройство ипотеки для такого вида собственности. К/578.

1673. *Хотя условіе о возвращеніи, при осуществленіи права выкупа, цѣны высшей противъ покупной* и не соотвѣтствуетъ буквѣ ст. 1673, но законъ этого не воспрещаетъ, а тѣмъ самымъ допускаетъ такое условіе при существованіи законной причины для такого вознагражденія покупателя; такая доплата м. б. справедливымъ вознагражденіемъ за расходы, разъѣзды, хозяйственныя улучшенія и т. под. К/607.

1674. *Договоръ продажи лѣса на срубъ* указываетъ на намѣреніе сторонъ обратить лѣсъ въ движимое имущество; получая, такимъ образомъ, характеръ продажи движимаго имущества, такой договоръ не м. б. уничтоженъ по причинѣ убыточности. К/654.

1686. *При распредѣленіи денегъ, вырученныхъ отъ продажи недвижимости съ торговъ, обезпеченная на этой недвижимости претензія, опредѣленная въ бумагахъ, имѣющихъ биржевой курсъ, д. б. исчислена по курсу дня торговъ.* Съ минуты продажи недвижимости, вмѣсто ипотечнаго обезпеченія своихъ претензій, кредиторы получаютъ право на удовлетвореніе изъ вырученной цѣны; поэтому, собственно, въ моментъ продажи совершается реализація платежа. Хотя самое производство платежа зависитъ отъ составленія расчета распредѣленія цѣны, но это обстоятельство не имѣетъ значенія, такъ какъ на основаніи расчета кредиторы никакихъ новыхъ правъ не пріобрѣтаютъ, кромѣ тѣхъ, которыя являются послѣдствіемъ торговъ. День составленія расчета также не м. б. признанъ временемъ фактическаго платежа, ибо самая выдача денегъ нерѣдко отсрочивается вслѣдствіе споровъ противъ расчета. П/74.

1689. См. объясн.: къ ст. 931 гр. код.; къ ст. 1607 гр. код..

1690. § 1. Предъявленіе суд. приставомъ должнику долговой росписки по иску лица, которому она переуступлена первоначальнымъ кредиторомъ, и платежъ должника по этой роспискѣ доказываютъ, что переуступка росписки сдѣлана съ соблюденіемъ ст. 1690. 78/208.

§ 2. Послѣдствія требуемаго ст. 1690 извѣщенія, въ чемъ они касаются должника, ясно опредѣлены въ 1691 ст. и заключаются

въ томъ, что для взыскателя по переуступленному ему долговому акту обязательны всѣ платежи, учиненные должникомъ первоначальному кредитору для извѣщенія перваго о переводѣ долгового требованія. На семъ основаніи, *должникъ* извѣщенный впервые о переводѣ правъ по долговому его акту предъявленіемъ къ нему по этому акту иска настоящимъ держателемъ акта, *вправѣ опровергать этотъ искъ послѣдовавшимъ до извѣщенія его*, должника, означеннымъ путемъ *о переводѣ претензіи* разсчетомъ его съ первоначальнымъ кредиторомъ по предмету *удовлетворенія указаннаго въ томъ актѣ долга*, въ цѣломъ или въ части; но изъ сего вовсе не слѣдуетъ, чтобы по такому иску должнику принадлежало, по тому же основанію, право считать себя свободнымъ отъ отвѣтственности по означенному долговому акту предъ настоящимъ истцомъ по этому акту, вслѣдствіе заключенія имъ, должникомъ, съ первоначальнымъ кредиторомъ *тайной сдѣлки*, измѣняющей въ самомъ существѣ изложенное въ долговомъ актѣ обязательство его, должника, какого рода сдѣлка вполнѣ необязательна для добросовѣстнаго пріобрѣтателя правъ по долговому акту. 84/123.

1691. *Платежъ, произведенный должникомъ до врученія ему перевода, считается правильнымъ,* хотя-бы должнику частнымъ образомъ стало извѣстно о переступкѣ долгового требованія; лишь врученіе перевода или его акцептація, въ нотаріальномъ актѣ совершенная, ставитъ цессіонарія, въ отношеніи третьихъ лицъ, въ права цедента. К/406.

§ 2. Формальность увѣдомленія или оповѣщенія (notification) имѣетъ цѣлью сдѣлать переуступку гласною, дабы предохранить третьихъ лицъ отъ убытковъ, могущихъ произойти отъ сдѣлки, совершенной безъ ихъ участія, и соотвѣтствуетъ вполнѣ правиламъ о договорѣ купли-продажи (ст. 1583 код.), различающей время, когда договоръ этотъ получаетъ силу и дѣйствіе для самихъ договаривающихся сторонъ и для третьихъ лицъ. Согласно съ симъ ст. 1691 гр. код. и устанавляетъ правило, что если должникъ уплатитъ долгъ правоуступателю до извѣщенія его, должника, о переуступкѣ, то считается сдѣлавшимъ уплату на законномъ основаніи и освобождается, по закону, отъ дальнѣйшей отвѣтственности передъ правопріобрѣтателемъ. Изъ означенной статьи слѣдуетъ, что хотя правоуступатель, посредствомъ переуступки, перестаетъ быть собственникомъ долговой претензіи, какого либо права, или иска по отношенію къ правопринимателю, но онъ сохраняетъ это качество относительно должника до тѣхъ поръ, пока должникъ не будетъ извѣщенъ о переуступкѣ посредствомъ увѣдомленія его о томъ (notification), или пока самъ не признаетъ эту переуступку въ установленномъ порядкѣ (ст. 1698 гр. код.). Въ виду

сего, по общему правилу, *только правоуступатель, до момента извѣщенія должника о переуступкѣ, имѣетъ право предъявить противъ должника искъ объ исполненіи обязательства,* а правопріобрѣтатель не допускается къ оспариванію сдѣланной должникомъ правоуступателю, до извѣщенія, уплаты, даже и въ томъ случаѣ, если бы изъ обстоятельствъ дѣла и оказывалось, что должникъ частнымъ образомъ зналъ о переуступкѣ долговой претензіи, такъ какъ, согласно ст. 1690 гр. код., должникъ почитается законно и положительно увѣдомленнымъ только тѣми способами, которые указаны въ означенной выше статьѣ. 80/280.

См. объясн. къ ст. 1690 гр. код. § 2.

1693. § 1. *Пріобрѣтатель долгового требованія, которому отказано въ искѣ съ должника, можетъ требовать отъ правоуступателя всю номинальную сумму долга,* а не только возврата уплоченной имъ валюты. Правоуступатель отвѣтствуетъ лишь за существованіе долгового требованія во время его переуступки; изъ сопоставленія-же этого правила съ ст. 1694 видно, что отвѣтственность за существованіе долгового требованія во время переуступки не ограничивается (какъ при отвѣственности за состоятельность должника) размѣромъ уплоченной валюты, но распространяется на долговое требованіе въ полномъ размѣрѣ. П/74.

§ 2. Буквальное содержаніе приведенной статьи показываетъ, что правоуступатель отвѣчаетъ предъ правопринимателемъ только за существованіе своего права въ отношеніи должника, а не за исполненіе должникомъ его обязательства. 81/67.

1699. По духу ст. 1699 и 1700, *для допущенія выплаты цѣны уступки спорнаго права* недостаточно существованія, во время пріобрѣтенія этого права, судебнаго дѣла или спора, касающихся этого права; *необходимо, чтобы дѣло и споръ имѣли своимъ предметомъ самое существо того права.* Поэтому, если уступлена претензія неспорная совмѣстно со спорною, упомянутая выплата не м. б. допущена, когда спорная претензія не имѣетъ самостоятельнаго правооснованія, а находится въ тѣсной связи съ правооснованіемъ неспорной претензіи, какъ ея accessorium. П/73.

См. объясн. къ ст. 841 гр. код. § 14.

1703. См. объясн. къ ст. 1341 гр. код. § 5.

1709. Изъ того что, по ст. 1714, договоры о наймѣ квартиры могутъ быть заключаемы письменно и словесно, а, по ст. 1134 гр. код.,

всѣ условія договора найма квартиры, а въ томъ числѣ и срокъ, на который она нанимается, имѣютъ для сторонъ силу закона, слѣдуетъ, что *при указаніи въ договорѣ срока найма, независимо отъ того, заключенъ ли онъ письменно или словесно, договоръ сохраняетъ свою силу лишь до указаннаго въ немъ времени и потому наниматель, обязанный исполнять договоръ именно до этого времени, не имѣетъ ни права оставить ее раньше, хотя бы и предупредилъ объ этомъ собственника* зданія, въ которомъ находится квартира, ни надобности предупреждать его о томъ, что онъ намѣренъ остаться въ квартирѣ до условленнаго срока. При такихъ условіяхъ буквальное пониманіе ст. 1736 и 1737 гр. код., по которому *предварительный отказъ отъ квартиры требуется лишь при словесномъ договорѣ найма,* при письменной же формѣ договоръ прекращается самъ собою по истеченіи назначеннаго въ немъ срока, возможно лишь въ предположеніи, что, по кодексу, словесные договоры найма квартиры всегда заключаются безъ опредѣленнаго срока найма, и только письменные— не иначе, какъ съ указаніемъ такого срока. Между тѣмъ такое предположеніе опровергается кодексомъ же, въ которомъ договоръ найма имущества опредѣляется какъ предоставленіе его въ пользованіе на опредѣленное время (ст. 1709). Такимъ образомъ, сопоставленіе этихъ узаконеній приводитъ къ заключенію, что кодексъ, допуская лишь возможность, по существовавшему при составленіи кодекса обычаю, словеснаго найма квартиръ безъ срока, точно опредѣленнаго извѣстнымъ днемъ, а лишь съ условіемъ права той или другой стороны отказаться отъ найма, лишь на этотъ случай опредѣляетъ, что такой отказъ не можетъ быть объявляемъ во всякое время, по произволу, а ограничивается обычными же сроками. Посему *предварительное заявленіе объ отказѣ отъ словеснаго договора найма квартиры требуется лишь въ томъ случаѣ, если доказано, что она нанята не на опредѣленный срокъ.* 93/80.

1714. Эта статья помѣщена въ главѣ о наймѣ имуществъ въ отдѣленіи о наймѣ домовъ и сельскихъ имѣній и, слѣдовательно, не можетъ имѣть примѣненія къ дѣлу о личномъ наймѣ. 80/292.

1716. Эта статья отмѣнена Выс. утверж. Мн. Гос. Сов. 17 мая 1877 г. (ст. 1524 уст. гр. суд.). По 409 ст. уст. гр. суд., подлежащей нынѣ примѣненію и въ губ. Цар. Польск. на общемъ основаніи съ прочими мѣстностями Имперіи, на кои распространено дѣйствіе судебныхъ уставовъ 1864 г., т. е. безъ какого либо согласованія этой статьи съ постановленіями гражданскаго кодекса о примѣнимости свидѣтельскихъ показаній, — содержаніе словесныхъ договоровъ и письменныхъ

менныхъ, если они совершены домашнимъ порядкомъ, — можетъ быть доказываемо и опровергаемо свидѣтельскими показаніями, и лишь въ томъ случаѣ, когда споръ возникаетъ *объ уплатѣ* по тому договору или обязательству, на основаніи котораго предъявленъ искъ о взысканіи, должно быть различаемо, заключены ли эти договоръ или обязательство *словесно* или *же письменно,* хотя бы и не формальнымъ, но лишь домашнимъ порядкомъ, а значеніе этого различія и состоитъ именно въ томъ, что *только противъ письменнаго* условія нельзя возражать заявленіемъ объ *уплатѣ* по оному, подтверждаемымъ не письменнымъ же доказательствомъ, а лишь ссылкою на *свидѣтелей,*— ибо такое возраженіе равнялось бы доказыванію ихъ показаніями *уничтоженія* того права, которое содержится въ неуничтоженномъ еще письменномъ *актѣ;* при отсутствіи же письменнаго договора *и платежъ денегъ* можетъ быть доказываемъ свидѣтельскими показаніями (рѣш. 1867 г. № 122, 1869 г. № 254, 1875 г. № 993, 1874 г. № 254 и 1877 г. № 183). 84/15.

1720. *Арендаторъ, на котораго не возложено производство капитальныхъ починокъ, обязанъ требовать отъ собственника ихъ совершенія* или-же просить о предоставленіи ему права совершить ихъ на счетъ собственника. Но и помимо того арендаторъ не долженъ терять того, что имъ было затрачено на ремонтъ безъ всякой обязанности произвести эту затрату, хотя долженъ въ семъ случаѣ доказать какъ крайнюю необходимость произведеннаго имъ расхода, такъ и его размѣръ.

Собственникъ, желающій предупредить возможность такихъ претензій со стороны арендатора, долженъ сдѣлать соотвѣственную оговорку въ контрактѣ, при отсутствіи-же противнаго условія онъ обязанъ вознаградить арендатора, заступившаго его въ исполненіи обязанности, лежащій, по ст. 1720, на самомъ собственникѣ. Отказъ въ такомъ вознагражденіи тѣмъ менѣе возможенъ, что, по ст. 555, собственникъ не можетъ, безъ вознагражденія, воспользоваться ни тѣмъ, что кѣмъ-либо постороннимъ построено на его землѣ, ни работами, кѣмъ-либо произведенными въ его недвижимости. К/309.

1728. § 1. *Правила о срочной арендѣ не имѣютъ никакого примѣненія къ вѣчно-чиншевому владѣнію;* чиншевикъ можетъ извлекать всякіе доходы, насколько онъ въ этомъ отношеніи не ограниченъ договоромъ и на сколько онъ, посредствомъ такого пользованія, не нарушаетъ самой субстанціи предмета, принадлежащаго вотчиннику; въ данномъ случаѣ въ пользу вотчинника было выговорено единственно право пропинаціи и право полученія чинша, а потому чинше-

викъ имѣлъ право, взамѣнъ существовавшей прежде фабрики, устроить мельницу. К/346.

§ 2. По свойству договора имущественнаго найма, со времени передачи собственникомъ имущества нанимателю, право хозяина, на срокъ найма, ограничивается; право пользованія переходитъ къ наемщику и хозяинъ лишается возможности имѣть прежнее наблюденіе за сохраненіемъ своего имущества. — Въ видахъ огражденія права собственности,—одного изъ правъ, имѣющихъ и государственное значеніе,—законъ ставитъ наемщика, по предмету найма, относительно хозяина имущества, въ положеніе должника, обязаннаго передать предметъ найма въ томъ видѣ, въ какомъ онъ былъ принятъ (ст. 1730, 1732 гр. код.).—Поэтому, наниматель обязанъ пользоваться таковымъ имуществомъ сообразно тому назначенію, какое имѣлось въ виду при заклюненіи договора; онъ обязанъ, кромѣ того, имѣть о храненіи имущества попеченіе, какое добрый хозяинъ имѣетъ о своемъ собственномъ имуществѣ (ст. 1137, 1728 гр. код.). — Вслѣдствіе этого, для него возникаетъ и отвѣтственность за вредъ и убытки, не исключая случаевъ пожара (ст. 1732, 1733 гр. код.). — Но отвѣтственность нанимателя въ послѣднемъ случаѣ, предусмотрѣнномъ ст. 1733, возникаетъ не изъ преступленія или какъ-бы преступленія нанимателя, — когда истецъ, отыскивающій убытки, обязанъ былъ бы доказать одно изъ вышеозначенныхъ обстоятельствъ, — а изъ того положенія, что наниматель является должникомъ извѣстнаго, точно опредѣленнаго, предмета. — Поэтому, не считая себя обязаннымъ исполнить обязательство, онъ и долженъ доказать извиняющее обстоятельство, на которое онъ ссылается. Съ 1733 не составляетъ какого-либо исключенія изъ общаго правила, указаннаго ст. 1302 гр. код.—Ст. 1733 *препологаетъ только вину наемщика*, предоставляетъ ему доказать противное и, перечисляя самые обыкновенные случаи, тѣмъ самымъ указываетъ тѣ обстоятельства, на которыя наемщикъ будетъ ссылаться. Она вовсе не предусматриваетъ отвѣтственности поджигателя, а предполагаетъ лишь нерадѣніе или неосторожность со стороны наемщика; но, вмѣстѣ съ тѣмъ, статья эта не опредѣляетъ предѣловъ отвѣтственности послѣдняго. Поэтому, и вознагражденіе, въ подобномъ случаѣ, должно опредѣляться на основаніи общихъ правилъ о вознагражденіи за вредъ и убытки; а такъ какъ подъ этими послѣдними (ст. 1149 гр. код.) разумѣются не однѣ понесенныя потери, но и лишеніе выгодъ, то *хозяинъ погорѣвшей квартиры въ правѣ требовать отъ нанимателя внесенія квартирнаго платежа*, опредѣленіе срока и размѣра котораго, въ случаѣ спора, должны принадлежать суду, рѣщающему дѣло по существу. Приэтомъ, *полученіе собственникомъ вознагражденія изъ страховаго общества*

не можетъ имѣть никакого значенія, такъ какъ это вознагражденіе, какъ опредѣляемое за погибшее или поврежденное пожаромъ имущество, *не имѣетъ въ виду той прибыли, какую собственникъ извлекалъ* изъ пользованія означеннымъ имуществомъ. 87/54.

1729. Устройство публичнаго дома въ помѣщеніи, нанятомъ подъ ресторанъ, признается употребленіемъ нанятаго помѣщенія несогласного его назначенію; собственникъ можетъ требовать прекращенія договора. К/441.

1732. 1733. См. объясн. къ ст. 1728 гр. код. § 2.

1736. 1737. По буквѣ какъ *общихъ* правилъ о наймѣ домовъ и сельскихъ имѣній, такъ и *особенныхъ* правилъ объ арендѣ сельскихъ имѣній, то или иное прекращеніе найма недвижимости по окончаніи срока, на который онъ заключенъ, находится въ зависимости отъ того обстоятельства, совершенъ ли договоръ найма „на письмѣ“ или „не на письмѣ“, письменно или словесно. Но Пр. Сенатомъ, путемъ сопоставленія содержанія 1736 и 1737 ст. гр. код. со ст. 1714, 1134 и 1709 того же код., было уже разъяснено (рѣш. 1893 г. № 80) что буквальное пониманіе употребленныхъ въ 1736 и 1737 ст. выраженій: наемъ, совершенный *не на письмѣ,* договоръ найма, заключенный *письменно,*—было бы неправильнымъ и что изъ этихъ выраженій первое должно быть понимаемо въ смыслѣ найма, заключеннаго *безъ опредѣленнаго срока,* а второе—въ смыслѣ договора, заключеннаго съ *указаніемъ* такого *срока.* Разъясненіе это, относящееся собственно къ *общимъ* правиламъ о наймѣ домовъ и сельскихъ имѣній, вполнѣ примѣнимо и къ употребленнымъ въ *особенныхъ* правилахъ объ арендѣ сельскихъ имѣній, именно въ ст. 1774—1776, тѣмъ же выраженіямъ: договоръ аренды сельскаго имѣнія, совершенный *не на письмѣ, письменный* договоръ аренды сельскихъ имуществъ,—ибо, какъ явствуетъ изъ сопоставленія между собою приведенныхъ статей общихъ и особенныхъ правилъ, выраженія эти въ тѣхъ и другихъ правилахъ употреблены въ одномъ и томъ же смыслѣ. Отсюда истекаетъ тотъ выводъ, что *ст. 1776 гр. код. относится ко всѣмъ вообще срочнымъ арендным договорамъ* въ какой бы формѣ, письменной и словесной, договоръ заключенъ ни былъ. По силѣ же этой статьи, буде *по окончаніи опредѣленнаго договоромъ срока аренды, арендаторъ остается и оставляется во владѣніи* арендованнымъ имѣніемъ, то возникаетъ *новая* аренда, сила и дѣйствіе которой опредѣляется ст. 1774, т. е. аренда эта считается заключенной *еще на одинъ годъ;* слѣдовательно договоръ аренды, заключенный сторонами *хотя и словесно, но съ указаніемъ*

опредѣленнаго срока, считается *безмолвно возобновленнымъ еще на одинъ годъ.* 96/26.

См. объясн. къ ст. 1709 гр. код.

1738. Установляя возникновеніе новаго договора, когда, по окончаніи срока найма, заключеннаго на письмѣ, наниматель остается и оставляется въ нанятомъ имѣніи, эта статья говоритъ только, что *послѣдствія этого новаго договора опредѣляются статьею, касающеюся наймовъ, совершенныхъ не на письмѣ;* а объ этихъ послѣдствіяхъ говорится именно въ 1736 ст. по словамъ коей, при заключеніи найма не на письмѣ, ни одна сторона не можетъ отказаться отъ найма иначе, какъ съ соблюденіемъ сроковъ, установленныхъ мѣстными обычаями. 80/37.

1741. См. объясн. къ ст. 1139 гр. код. § 1.

1742. § 1. *Договоръ администраціи пожалованныхъ имѣній теряетъ свою силу со смертью владѣльца маіората.* По ст. 23 Выс. указа отъ 4 (16) окт. 1835 г. пожалованное имѣніе не м. б. обременено новыми обязательствами, сверхъ возлагаемыхъ на него при пожалованіи; поэтому новый владѣлецъ можетъ вступить во владѣніе имѣніемъ и лично получать доходы съ онаго. Слѣдовательно его не связываетъ договоръ администраціи, заключенный прежнимъ владѣльцемъ; все равно, смотрѣть-ли на такой договоръ какъ на договоръ довѣренности, или какъ на договоръ аренды, во всякомъ случаѣ такой договоръ не обязателенъ для новаго владѣльца; довѣренность прекращается со смертью довѣрителя, а пожалованныя имѣнія воспрещено отдавать въ аренду, слѣдовательно, по требованію новаго владѣльца заключенный его предшественникомъ договоръ администраціи признается необязательнымъ. К/245.

§ 2. Изъ двухъ арендаторовъ гостинницы одинъ умеръ, другой-же заявилъ его наслѣдникамъ, что онъ считаетъ товарищество прекращеннымъ и самъ беретъ гостинницу въ аренду. При разрѣшеніи возникшаго между сторонами спора Сенатъ призналъ, что въ настоящемъ случаѣ надлежитъ согласовать между собой правило статьи 1742 гр. код. о наймѣ имуществъ съ ст. 1865 гр. код., касающейся товариществъ. Гостинница была отдана въ аренду двумъ лицамъ, составившимъ уже товарищество съ цѣлью аренды, и въ контрактѣ аренды не было оговорено отступленіе отъ правила, указаннаго въ ст. 1742; въ договорѣ товарищества собственникъ гостинницы участія не принималъ, предоставивъ товарищамъ установить взаимныя между собою отношенія. Преимущественное значеніе имѣлъ договоръ аренды,

которымъ обусловливался договоръ товарищества; сей послѣдній остался-бы лишь проектомъ, если-бы не состоялся главный договоръ. Отъ товарищей зависѣло установить отношенія на случай смерти одного изъ нихъ,а безъ согласія собственника гостинницы они не могли навязать ему условіе, противное ст. 1742. Поэтому слѣдуетъ предположить, что въ договорѣ товарищества участники молчаливо отказались отъ правила, указаннаго въ ст. 1865 тѣмъ болѣе, что, на основ. ст. 1868 гр. код., можно условиться, что, въ случаѣ смерти одного изъ товарищей, товарищество будетъ продолжаться съ участіемъ наслѣдниковъ умершаго товарища. П/73.

См. объясн. къ ст. 1148 гр. код.

1743. § 1. Если правооснованіе собственника, отдавшаго имѣніе въ аренду, судебнымъ рѣшеніемъ признано недѣйствительнымъ, то дѣйствительный собственникъ долженъ уважить права арендатора, добросовѣстно заключившаго договоръ; при этомъ дѣйствительный собственникъ долженъ руководствоваться правилами о пользовладѣніи, изложенными въ ст. 595 (въ связи ст. 197 и 198), къ чему уполномочиваетъ аналогія ст. 549 и 555. К/495.

§ 2. *Аренда собственно не есть обремененіе или стѣсненіе права собственности, подлежащее объявленію въ ипотечномъ указателѣ;* поэтому нельзя признать, что ст. 6 и 43 ипот. уст. 1818 отмѣнили правило, изложенное въ ст. 1743, въ силу котораго для пріобрѣтателя недвижимости обязателенъ договоръ аренды, составленный частнымъ или офиціальнымъ порядкомъ, имѣющій достовѣрное число. П/74.

§ 3. Статьею этой не разрѣшается прямо вопросъ объ обязательности для новаго пріобрѣтателя такихъ арендныхъ контрактовъ, нотаріальныхъ и домашнихъ, съ опредѣленнымъ числомъ въ смыслѣ ст. 1328, по которымъ до продажи не началось еще владѣніе. Вообще *постановленія гражданскаго кодекса не признаютъ, что владѣніе по арендному контракту сообщаетъ этому контракту силу вещнаго права, обязательнаго для третьихъ лицъ,* какъ это установлено законодательствомъ нѣкоторыхъ другихъ государствъ. Начало исполненія по контракту о наймѣ или арендѣ, поэтому и владѣніе имуществомъ по контракту, имѣетъ вліяніе на право нанимателя или арендатора только въ двухъ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 1715 и 1716 гр. код., и то въ отношеніи къ наймодателю, а не въ отношеніи къ третьимъ лицамъ. Равнымъ образомъ ни въ ст. 1743, ни въ другихъ статьяхъ гражд. код. примѣненіе правила объ обязательности контрактовъ о наймѣ или арендѣ для новаго пріобрѣтателя *не поставлено въ зависимость отъ*

добросовѣстности новаго пріобрѣтателя въ томъ смыслѣ, что для него обязательны всѣ контракты, о существованіи которыхъ онъ зналъ до пріобрѣтенія имѣнія, въ какой бы формѣ и въ какое бы число контракты эти ни были заключены. Напротивъ того необходимо прійти къ заключенію, совершенно противоположному, что по точному смыслу ст. 1743 для новаго пріобрѣтателя обязательны и всѣ означенные въ этой статьѣ контракты, о существованіи которыхъ онъ не зналъ до продажи ему недвижимаго имущества, если только въ формальномъ отношеніи они соотвѣтствуютъ требованіямъ этой статьи. 79/75.

§ 4. *Ипотечный уставъ, не требуя объявленія по ипотекѣ права аренды*, тѣмъ самымъ не отмѣняетъ ст. 1743 гр. код.; поэтому *для новопріобрѣтателя обязателенъ заключенный до продажи прежнимъ владѣльцемъ договоръ найма, имѣющій достовѣрный день совершенія.* К/469.

См. объясн. къ ст. 545 гр. код.

1745. См. объясн. къ ст. 1328 гр. код. § 1.

1759. § 1. Въ законѣ нѣтъ указанія на то, чтобы юридическій характеръ иска о наемной платѣ за квартиру измѣнялся вслѣдствіе того, что жилецъ оставилъ уже квартиру. Поэтому, имѣя право предъявить подобный искъ въ теченіе установленнаго давностнаго срока, внѣ зависимости отъ того, продолжаетъ ли отвѣтчикъ пребываніе въ квартирѣ или же оставилъ ее, истецъ, очевидно, можетъ приводить, въ качествѣ доказательства, и фактъ проживанія отвѣтчика въ квартирѣ, продолжающагося или уже прекратившагося. Само собою разумѣется однако, что отъ суда въ каждомъ данномъ случаѣ зависитъ оцѣнить доказательную силу объясненнаго факта по соображеніи всѣхъ обстоятельствъ дѣла и обсужденіи доводовъ сторонъ. 80/37.

§ 2. Ссылаясь *два раза* на обычаи, — и относительно *времени, до котораго* наемъ продолжается, и относительно того *за сколько времени* долженъ послѣдовать отказъ отъ квартиры, законъ, очевидно, предполагаетъ возможность существованія, въ той или другой мѣстности, обычая не только въ послѣднемъ, но и въ первомъ видѣ, и даже совмѣстнаго существованія обоихъ этихъ видовъ обычая; этотъ выводъ подтверждается ст. 1736, въ которой говорится *о срокахъ*, установленныхъ мѣстными обычаями. Посему въ *каждомъ отдѣльномъ случаѣ, при примѣненіи ст. 1759, судъ долженъ установить, какъ именно, по существующимъ въ данной мѣстности обычаямъ, прекращается наемъ квартиры, возникшій вслѣдствіе молчаливаго продолженія письменнаго договора найма.* 89/27.

1763. *Выговоренное въ контрактѣ аренды въ пользу арендатора право удержанія имѣнія до удовлетворенія его претензій къ собственнику можетъ быть осуществлено лишь въ томъ случаѣ, когда эти претензіи численно опредѣлены.* Такое право ретенціи слѣдуетъ разсматривать, какъ договоръ о заставномъ владѣніи, который не можетъ существовать безъ долга, численно опредѣленнаго, и удовлетвореніе котораго, по ст. 2087, влечетъ за собою прекращеніе заставнаго владѣнія. Поэтому право ретенціи можетъ быть осуществлено лишь въ томъ случаѣ, когда, до истеченія срока аренды, претензіи, договоромъ аренды предусмотрѣнныя, численно опредѣлены.
К/127.

1774. См. объясн. къ ст. 1736 гр. код.

1776. См. объясн. къ ст. 1736 гр. код.

1782. 1784. *Эти статьи одинаково относятся какъ къ возчикамъ, принявшимъ къ перевозкѣ ввѣренныя имъ вещи, такъ и къ тѣмъ, которые перевозили пассажировъ съ вещами.* Возчикъ, занимающійся перевозкой пассажировъ и ихъ вещей въ своемъ экипажѣ, несомнѣнно обязанъ принять всѣ необходимыя мѣры къ тому, чтобы предупредить возможность утраты или похищенія вещей, на томъ основаніи, что послѣднія принимаются имъ къ перевозкѣ, а слѣдовательно,—и на храненіе. Отъ самого извозчика зависитъ сдѣлать въ своемъ экипажѣ такія приспособленія для храненія вещей и предпринять для сего такія мѣры, которыя, въ предѣлахъ человѣческой возможности и предусмотрительности, предотвращали бы утрату или похищеніе. Если же принятыя возчикомъ мѣры и приспособленія оказались недостаточны, и вещь будетъ утрачена или похищена, то отвѣтственность за это должна падать на возчика, потому что, въ силу 1782 ст. гр. код., относительно присмотра и храненія ввѣренныхъ вещей, возчики подчиняются правиламъ о содержателяхъ гостинницъ; въ силу же 1952 и 1953 ст. содержатели гостинницъ отвѣтствуютъ, наравнѣ съ хранителями поклажи, за вещи, *внесенныя путешественникомъ,* причемъ поклажа предметовъ считается *необходимою,* и содержатели гостинницъ отвѣтствуютъ за похищеніе или порчу вещей, когда это учинено и посторонними лицами. То обстоятельство, что въ экипажѣ, въ коемъ извозчикъ помѣстилъ вещи, принятыя къ перевозкѣ, находится самъ пассажиръ, не можетъ имѣть никакого значенія, потому что, *принимая* вещи къ перевозкѣ, возчикъ тѣмъ самымъ принимаетъ ихъ на храненіе *въ качествѣ необходимой поклажи;* слѣдовательно, если по договору перевозки пассажиръ не освободилъ возчика отъ отвѣтственности за утрату или похищеніе вещей, то тако-

вая отвѣтственность падаетъ на возчика въ силу 1784 ст. гражд. код. Отсутствіе особаго уговора объ отвѣтственности возчика теряетъ всякое значеніе уже вслѣдствіе разъясненія Пр. Сената въ рѣш. 1882 г. № 105, что *вина возчика всегда предполагается. Похищеніе же вещи не можетъ быть отнесено къ тому* освобождающему возчика отъ отвѣтственности *случайному событію, о которомъ говорится въ 1784 ст гр. код.*, ибо подъ такимъ случайнымъ событіемъ можетъ быть подразумѣваемо лишь то, которое *не можетъ быть предвидѣно и предотвращено.* 96/101.

1784. Пропажа и поврежденіе грузовъ, ввѣренныхъ возчикамъ, слѣдовательно и желѣзнымъ дорогамъ, можетъ послѣдовать или отъ случайныхъ событій и непреодолимой силы, или отъ преступныхъ дѣяній какъ агентовъ возчика, такъ и постороннихъ лицъ, или, наконецъ, отъ дѣйствій возчика, хотя и не преступныхъ, но причинившихъ убытки, будутъ ли эти дѣйствія положительныя, или выразятся только одною безпечностью или неосторожностью. Сообразно съ симъ, законъ, въ первомъ случаѣ, вовсе освобождаетъ возчика отъ вознагражденія вреда (1784 ст. гр. код.), въ двухъ же остальныхъ—возлагаетъ на него отвѣтственность за пропажу и поврежденіе грузовъ (1784 и 1382 — 1384 ст. гр. код.); причемъ, вслѣдствіе распространенія на возчиковъ, касательно наблюденія и сохраненія ввѣренныхъ имъ вещей, тѣхъ же правилъ, какимъ подлежатъ хозяева гостинницъ, постоялыхъ дворовъ и т. п. (ст. 1782 код.), они, т. е. возчики, подлежатъ отвѣтственности за пропажу вещей въ болѣе строгой степени, чѣмъ вообще приниматели поклажи, отвѣчая за нихъ одинаково, будетъ ли кража сдѣлана служащими у возчика или посторонними людьми, кромѣ случаевъ покражи, сдѣланныхъ вооруженною или другою непреодолимою силою. При такихъ условіяхъ отвѣтственности возчиковъ, нельзя признать, чтобы всякое условіе между ними и хозяевами, касательно ограниченія отвѣтственности первыхъ передъ вторыми, за пропажу или порчу груза, всегда составляло соглашеніе противное общественному порядку и доброй нравственности. *Соглашеніе* по этому предмету дѣйствительно *представляется противнымъ закону, когда оно имѣетъ цѣлью освобожденіе возчика отъ отвѣтственности въ полной стоимости груза за пропажу, могущую послѣдовать отъ собственныхъ его,* возчика *дѣйствій,* ибо, по общему началу, выраженному въ 1382 ст. гр. код., всякое дѣйствіе, причиняющее вредъ, обязываетъ лицо, по винѣ коего онъ произошелъ, вознаградить потерпѣвшаго, и потому переносить эту отвѣтственность и ея послѣдствія, путемъ гражданской сдѣлки, на другое и притомъ еще самое-же потерпѣвшее лицо — было бы несогласно съ постановленіемъ закона. Точно также условіе объ огра-

ниченной отвѣтственности не можетъ имѣть законной силы и въ тѣхъ случаяхъ, когда пропажа или поврежденіе послѣдовали отъ дѣйствій лицъ, состоящихъ на службѣ возчика, ибо, по 1384 ст. гр. код. всякій дѣлается отвѣтственнымъ не только за вредъ, причиненный своими личными дѣйствіями, но и за вредъ, нанесенный лицами, за которыхъ онъ долженъ отвѣчать, или предметами, находящимися въ его завѣдываніи. Что же касается утраты или поврежденія, могущаго произойти при другихъ обстоятельствахъ, какъ, напримѣръ, вслѣдствіе похищенія посторонними людьми, или непринятія надлежащихъ мѣръ предосторожности при перевозкѣ предметовъ особенно цѣнныхъ (драгоцѣнныхъ), хрупкихъ, подлежащихъ усышкѣ и скорой порчѣ, то договорныя, въ сихъ случаяхъ, соглашенія объ ограниченіи отвѣтственности возчика за пропажу или поврежденіе не могутъ быть признаваемы вообще противорѣчащими общественному порядку и доброй нравственности. Такъ, по отношенію къ случаямъ пропажи грузовъ, возчикъ, какъ выше указано, хотя и отвѣчаетъ за покражу клади, сдѣланную постороннимъ лицомъ невооруженною силою, но нельзя не признать, что онъ, при всей своей осмотрительности, не въ состояніи иногда предупредить похищенія, какъ не въ состояніи сдѣлать этого и самъ хозяинъ; а потому, въ предвидѣніи такого событія, не можетъ быть отнято у договаривающихся сторонъ,—возчика и хозяина груза,—право заключать условія объ ограниченіи, на этотъ случай, отвѣтственности перваго за пропажу. Такое условіе, какъ регулирующее отношенія сторонъ при наступленіи приведеннаго особаго обстоятельства, не заключаетъ въ себѣ цѣли, закономъ воспрещенной, а потому и не можетъ быть признаваемо недѣйствительнымъ. Изъ буквальнаго содержанія 1928 ст. гр. код. видно, что обязанность принявшаго поклажу стараться о сбереженіи оной не всегда одинакова и примѣняется съ большею строгостью, если принявшій поклажу или самъ на это вызвался, или выговорилъ себѣ вознагражденіе за сохраненіе поклажи, или поклажа произошла единственно въ интересѣ принявшаго поклажу, или наконецъ, если было условлено, что принявшій поклажу отвѣчаетъ за всякое упущеніе. Если же законъ допускаетъ усугублять отвѣтственность за сбереженіе поклажи, то, вмѣстѣ съ тѣмъ, нельзя не признать и возможности соглашеній объ ограниченіи этой отвѣтственности, коль скоро такія соглашенія не простираются на случаи личныхъ дѣйствій одной стороны, или ея агентовъ, и заключены при соблюденіи тѣхъ существенныхъ условій, которыя опредѣлены для дѣйствительности договоровъ, въ 1108—1133 ст. гр. код. т. е. когда въ такія сдѣлки вступаютъ лица правоспособныя, по взаимному между собою соглашенію, не будучи вовлечены въ нихъ путемъ ошибки, обмана или принужденія. При такихъ условіяхъ, подобные договоры, на основаніи 1134

1135 ст. гр. код. должны быть признаваемы имѣющими для договорившихся силу закона. Противными же общественному порядку и доброй нравственности могли бы являться такія лишь сдѣлки, заключеніе коихъ было-бы поставлено въ условія, устраняющія возможность исполненія вышеуказанныхъ постановленій, опредѣляющихъ дѣйствительность договоровъ, т. е. когда-бы отправители были вынуждены соглашаться на ограниченную за утрату грузовъ отвѣтственность со стороны возчиковъ, не потому, что видѣли бы для себя въ этомъ какую либо выгоду, а только потому, что возчикъ, пользуясь своимъ исключительнымъ положеніемъ, недопускающимъ никакой съ нимъ конкуренціи со стороны другихъ возчиковъ, допускалъ бы пріемъ грузовъ къ отправленію не иначе, какъ при согласіи отправителей но такую ограниченную отвѣтственность.

Содержаніе этой статьи не оставляетъ сомнѣнія, что *виновность возчика всегда предполагается.* Такое предположеніе вытекаетъ изъ того, что обязанность возвращенія грузоотправителю принятыхъ отъ него для перевозки предметовъ вытекаетъ уже изъ существа договора перевозки тяжестей (1782 и 1942 гр. код.); слѣдовательно, если возчикъ, не смотря на предъявленное къ нему требованіе, не возвращаетъ ввѣренныхъ ему вещей, то онъ, по силѣ 366 ст. уст. гр. суд., долженъ доказать, что имѣетъ на это законное основаніе. Поэтому, и въ тѣхъ случаяхъ, когда заключено условіе объ ограниченной отвѣтственности за утрату груза, нѣтъ основанія освобождать возчика отъ упомянутой обязанности и тягость доказательства виновности возчика, въ семъ случаѣ, возлагать на грузоотправителя. 82/105.

См. объясн. къ ст. 1782 гр. код.

1798. Эта статья, дозволяющая рабочимъ, приглашеннымъ подрядчикомъ, предъявить искъ непосредственно противъ того, для кого работа сдѣлана, но лишь въ размѣрѣ той суммы, какую онъ долженъ подрядчику во время предъявленія иска, является лишь видоизмѣненіемъ иска de in rem verso. Такой искъ собственно имѣетъ въ виду изъятіе фондовъ подрядчика изъ распоряженія какъ его, такъ и его кредиторовъ и обращеніе ихъ исключительно на удовлетвореніе предъявленнаго взысканія. Если бы смотрѣть иначе, то ст. 1798 не имѣла-бы смысла, ибо на основ. ст. 1166 могъ бы рабочій, осуществляя права подрядчика, или-же посредствомъ наложенія ареста, требовать удовлетворенія своей претензіи изъ средствъ подрядчика, находящихся въ рукахъ того, для кого работы сдѣланы. *Ст. 1798 устанавливаетъ видъ привилегіи въ пользу лицъ, обратившихся непосредственно къ тому, для кого работа сдѣлана.* К/657.

1832. 1856. 1859. Изъ сопоставленія этихъ статей видно, что, если одинъ изъ товарищей принялъ на себя завѣдываніе общими дѣлами, къ числу коихъ относится и веденіе судебныхъ дѣлъ въ пользу товарищества, то это право можетъ принадлежать ему только дотолѣ, доколѣ существуетъ самое товарищество; между тѣмъ по закону (4 п. 1865 ст. гр. код.) *товарищество прекращается* смертью гражданскою, подпаденіемъ подъ законное прещеніе или *неоплатностью одного изъ товарищей* (сравн. 2003 ст. г. код.). 89/118.

1834. По закону (ст. 1834 гражд. код. и 41 ст. торг. код.) не только договоръ товарищества, но и все то, что имѣло мѣсто по отношенію этой сдѣлки впослѣдствіи, не могутъ быть доказываемы иначе, какъ на письмѣ. Къ таковымъ послѣдствіямъ относится *замѣна одного изъ* бывшихъ *товарищей новымъ лицомъ,* т. е. перемѣна состава товарищества, причемъ таковая замѣна, обусловливаясь, по ст. 1861 гр. код., согласіемъ остальныхъ товарищей, *не можетъ быть*, поэтому, *установлена по одной только сдѣлкѣ выбывающаго* товарища *съ третьимъ лицомъ* объ уступкѣ первымъ второму права на участіе въ товариществѣ. 85/118.

1856. См. объясн.: къ ст. 1832 гр. код.

1859. (п. 2). Гражданскій кодексъ не содержитъ въ себѣ особыхъ правилъ, устанавливающихъ взаимныя отношенія совладѣльцевъ по общему имуществу. Но при юридической равноправности совладѣльцевъ, въ виду того, что всякое пользованіе имуществомъ, соотвѣтствующее свойству и назначенію его и непричиняющее вреда общественнаго и частнаго, должно состоять подъ покровительствомъ закона, *надлежитъ признать примѣнимымъ и къ порядку пользованія нѣсколькихъ соучастниковъ общимъ имуществомъ то же начало, которое приведено по поводу договора товарищества.*

Если суду предстоитъ разрѣшить споръ соучастниковъ въ авторскомъ правѣ о законности предпринятаго однимъ изъ нихъ безъ согласія другихъ изданія, при условіи общности права на эти изданныя произведенія, не подвергнутыя еще раздѣлу,—то при примѣненіи вышеуказаннаго общаго начала, *недостаточно,* для противодѣйствія такому изданію, *выставлять простое несогласіе, не основанное на какихъ либо причинахъ, степень уважительности коихъ могла бы быть опредѣлена судомъ, а имѣющее характеръ произвола.*

92/22.

См. объясн. къ ст. 1832 гр. код.

1861. См. объясн. къ ст. 1834 гр. код.

1865. См. объясн. къ ст. 1742 гр. код. § 2.

1868. Если въ первоначальномъ договорѣ было постановлено, что, *въ случаѣ смерти одного изъ товарищей*, товарищество будетъ продолжаться при участіи его наслѣдника, или только между оставшимися въ живыхъ (ст. 1868), то такія условія должны быть исполняемы; въ послѣднемъ случаѣ наслѣдникъ умершаго имѣетъ лишь долю, которая причиталась наслѣдодателю изъ имущества кампаніи по день смерти. 85/28.

1872. *Товарищъ, уступившій свой пай компаніону, не можетъ требовать уничтоженія договора, на томъ основаніи, что сдѣлка для него убыточна болѣе чѣмъ на* 1/4. Коль скоро въ актѣ о прекращеніи товарищества, одинъ компаніонъ, уступившій свой пай другому, отказался отъ всѣхъ прибылей, могущихъ возникнуть отъ оборотовъ, предпринятыхъ до прекращенія товарищества, а равно освобожденъ былъ отъ всѣхъ могущихъ послѣдовать убытковъ; коль скоро товары, составлявшіе предметъ товарищества, по свойству своему, подвергались то повышенію, то пониженію въ цѣнѣ, а слѣдовательно результаты предпріятія могли колебаться;—то договоръ уступки пая, по существу своему, принадлежалъ къ числу договоровъ рисковыхъ. Дѣйствительно по ст. 887 и 888 гр. код. допускается искъ объ уничтоженіи раздѣла наслѣдства въ случаѣ убыточности для одного изъ сонаслѣдниковъ болѣе нежели на одну четвертую часть; правила эти, согласно 1872 ст. кодекса, примѣняются и къ раздѣлу имущества между сотоварищами. Но примѣненія они имѣть не могутъ къ договору, о переуступкѣ пая въ торговомъ предпріятіи; этотъ договоръ имѣетъ свойство договора рисковаго, противъ котораго искъ объ убытночности, если только договоръ совершенъ безъ обмана, согласно статьѣ 889 код., не допускается. II/76.

1883. См. объясн. къ ст. 1153 гр. код. § 3

1895. См. объясн. къ ст. 1907 гр. код. § 2.

1901. *Эта статья,* по аналогіи, вполнѣ *примѣнима ко всѣмъ долговымъ обязательствамъ.*

Содержаніе этой статьи не оставляетъ никакого сомнѣнія въ томъ, что, *когда* по обязательству между сторонами *возникаетъ споръ относительно времени платежа долга, это время должно быть опредѣлено судомъ,* при чемъ законъ не стѣсняя судъ какими либо ограниченіями въ этомъ отношеніи, обязываетъ его только къ поступленію „сообразно обстоятельствамъ". Среди этихъ обстоятельствъ первое мѣсто,

конечно, принадлежитъ вопросу о томъ, въ какой степени наступило то положеніе, отъ котораго сами стороны поставили въ зависимость время платежа долга и потому судъ, при разрѣшеніи подобнаго спора, долженъ обратить вниманіе главнымъ образомъ на это обстоятельство.

Этотъ *законъ не даетъ суду права отказывать въ назначеніи срока.*

Оставленіе судомъ безъ обсужденія *указаніе* должника на то, *что обязательство, имѣя лишь нравственный характеръ,* не можетъ служить основаніемъ къ требованію съ него платежа, признается поводомъ кассаціи рѣшенія. 90/37.

1905. См. объясн. къ ст. 1101 гр. код.

1907. § 1. Законъ допускаетъ договорные проценты свыше узаконенныхъ во всѣхъ случаяхъ, когда это не воспрещено закономъ; не воспрещаетъ этого и Пост. Сейма 1811 (Дн. зак. Гер. Варш. IV стр. 19), которымъ лишь возбронено присуждать проценты свыше узаконенныхъ; поэтому условленные и уплаченные проценты, превышающіе узаконенные, не подлежатъ возврату или зачету въ капитальную сумму долга. К/78.

§ 2. *Если законъ для опредѣленія процентовъ,* т. е. меньшей части долга, *требуетъ письменной формы, то на одномъ этомъ основаніи слѣдуетъ уже заключить, что законъ тѣмъ болѣе признаетъ эту форму необходимою и для* большей части долга, т. е. *капитальной* по займу *суммы*; ибо, въ противномъ случаѣ, слѣдовало бы признать, что по иску, основанному на одномъ и томъ же договорѣ словеснаго займа, судъ можетъ присудить главную часть требованія, относящуюся къ капитальному долгу, безъ всякаго документа, и въ то же время отказать, за непредставленіемъ документа, въ сравнительно ничтожномъ требованіи процентовъ, составляющихъ обыкновенную принадлежность займа. Правильность этого взгляда явствуетъ и изъ буквальныхъ выраженій французскаго текста 1895 ст. и изъ общаго смысла закона, выведеннаго изъ сопоставленія ст. 1895 съ ст. 1896 1897 и 1908. Содержаніе сей послѣдней статьи указываетъ также на признакъ письменной формы займа; въ ней говорится о *роспискѣ* въ платежѣ *капитальнаго* долга, что, конечно, объясняется только тѣмъ, что, по общему началу, для удостовѣренія погашенія долга необходимо такое доказательство, какое нужно для удостовѣренія его существованія. Изъ вышеизложеннаго слѣдуетъ, что, при наличности въ гражданскомъ кодексѣ особыхъ постановленій о письменной формѣ для денежнаго займа, *заемъ* этотъ, *долгъ, изъ него возникшій,*

и платежъ этого долга, ни въ какомъ случаѣ, не могутъ быть удостовѣряемы свидѣтельскими показаніями и предположеніями.
84/13.

См. объясн.: къ ст. 1235 гр. код. § 2; къ ст. 1250 гр. код.; къ ст. 1341 гр. код. § 5.

1952. § 1. Необходимою поклажею признаются предметы, явно принесенныя путешественникомъ, но не драгоцѣнности и документы, которые путешественникъ неявно можетъ имѣть при себѣ. К/407.

§ 2. *Объявленія въ нумерахъ гостинницы* о томъ, что цѣнныя вещи принимаетъ на храненіе самъ содержатель гостинницы, не освобождаютъ содержателя отъ отвѣтственности за поклажу предметовъ, сданныхъ постояльцемъ на храненіе управляющему гостинницей. Управляющій исполняетъ свои обязанности съ разрѣшенія полиціи по ходатайству и за поручительствомъ самого содержателя; непредоставленіе ему содержателемъ права принимать поклажу не связываетъ постояльцевъ и, на основ. ст. 1384, 1952, 1953, отвѣтственность за управляющаго лежитъ на содержателѣ. Вышеупомянутое объявленіе не измѣняетъ положенія дѣла, коль скоро постояльцы, въ отсутствіи владѣльца, имѣли основаніе считать управляющаго законнымъ его представителемъ. П/70.

§ 3. Статьями 1952 и 1953 установлена отвѣственность содержателей въ интересахъ общественнаго порядка, съ цѣлью огражденія путешественниковъ отъ угрожающей имъ опасности. *Внутренній распорядокъ, указывающій условія, при которыхъ содержатель гостинницы принимаетъ на себя отвѣтственность,* не можетъ нарушать въ самомъ ихъ основаніи, правила, прямо установленныя закономъ. Объявленіе о томъ, чтобы постояльцы отдавали ключъ отъ ихъ нумера швейцару, тѣмъ менѣе можетъ оградить содержателя гостинницы отъ отвѣтственности, что, по установившемуся обычаю, прислуга имѣетъ второй ключъ отъ каждаго нумера. П/71.

1953. См. объясн. къ ст. 1952 гр. код. § 3.

1960. Какъ отъ усмотрѣнія суда зависитъ допустить секвестръ, такъ и въ выборѣ хранителя по секвестру судъ ничѣмъ не ограниченъ, а обязанъ имѣть въ виду единственно интересъ тяжущихся. Даже одна изъ сторонъ можетъ быть назначена хранителемъ. К/147.

1965. § 1. Главное *различіе между биржевою игрою* (à la hausse *и* à la baisse) *и договоромъ купли-продажи* состоитъ въ томъ, что въ первомъ случаѣ стороны вовсе не имѣютъ въ виду доставку условленныхъ предметовъ, т. е. фондовъ или продуктовъ, а лишь уплату

разницы цѣны по биржевому курсу, который будетъ въ опредѣленный срокъ. Такая сдѣлка есть видъ пари и законъ не предоставляетъ по немъ нрава иска. Да и код. торг. преслѣдуетъ какъ банкротовъ тѣхъ несостоятельныхъ, которые обращали значительныя суммы на очевидно рисковыя предпріятія; наконецъ, азартныя игры воспрещены и уголовнымъ закономъ. Поэтому недѣйствителенъ договоръ, имѣющій своимъ предметомъ платежъ разности цѣны хлѣба въ день совершенія условія и биржевою цѣною въ условленный срокъ доставки. П/71.

§ 2. По общему понятію о *пари,* это такое соглашеніе, которое, имѣя всѣ внѣшніе признаки договора, вызывается не дѣйствительными и серьезными потребностями жизни, а прихотью или страстью, и въ которомъ стремленіе достигнуть извѣстнаго результата лишь путемъ риска составляетъ единственный мотивъ соглашенія. Этимъ отличительнымъ свойствомъ пари только и можно объяснить, почему французскій гражданскій кодексъ, относя пари къ числу рисковыхъ договоровъ и признавая за другими рисковыми же договорами право на покровительство закона (ст. 1965), требованіямъ, возникающимъ изъ пари, наравнѣ съ игрою, отказываетъ въ защитѣ со стороны суда (ст. 1965). Очевидно, что въ этомъ законѣ выразилось нежеланіе законодателя покровительствовать сдѣлкамъ пари вслѣдствіе отсутствія серьезности въ ихъ содержаніи, вслѣдствіе ничтожности интереса, представляемаго ими для гражданской жизни общества. 83/57.

1978. *Договоръ безсрочной аренды устанавливаетъ видъ права собственности,* которая пріобрѣтается обыкновенно за извѣстную плату, а по сему, въ силу одного этого обстоятельства, не подлежитъ расторженію подобно обыкновенному арендному договору; dominus directus, въ качествѣ кредитора чиншевого платежа, можетъ взыскивать чиншъ въ обыкновенномъ порядкѣ. Кодексъ не содержитъ правилъ, опредѣляющихъ отношенія сторонъ по договору безсрочной аренды, но, по аналогіи ст. 1978, слѣдуетъ признать, что этотъ договоръ не подлежитъ расторженію по причинѣ неуплаты чинша. К/168.

1985. § 1. *Дѣйствіе извѣстнаго лица по принятію, въ качествѣ представителя должника, заявленія кредитора о просрочкѣ должникомъ своего обязательства не составляетъ дѣйствія по веденію тѣмъ лицомъ судебныхъ дѣлъ должника.* Вопросъ о томъ, уполномочено ли было это лицо должникомъ на принятіе подобнаго заявленія, подлежитъ разрѣшенію не на основаніи устава гражданскаго судопроизводства, установляющаго порядокъ удостовѣренія спеціальнаго полномочія на веденіе гражданскихъ судебныхъ дѣлъ, а въ силу общихъ гражданскихъ законовъ о довѣренности или полномочіи, по которымъ,

для удостовѣренія полномочія (внѣсудебнаго), не требуется никакой особливой формы (ст. 1985 гр. код.), причемъ даже одно безмолвное подтвержденіе, одобреніе извѣстнымъ лицомъ совершеннаго отъ имени его дѣйствія, дѣлаетъ таковое обязательнымъ для этого лица (ст. 1988 того-же кодекса). 88/38.

§ 2. Ст. 395 учр. суд. уст., требующая, чтобы условіе о количествѣ вознагражденія присяжныхъ повѣренныхъ за хожденіе по дѣламъ, было заключено письменно, относится лишь къ дѣламъ, производящимся въ судебныхъ установленіяхъ. Посему къ *условіямъ о вознагражденіи за ходатайство по дѣламъ, производящимся не въ судебныхъ установленіяхъ,* должны быть примѣняемы общіе законы о порядкѣ совершенія договоровъ. А такъ какъ въ гражданскомъ кодексѣ нѣтъ закона, который положительно требовалъ бы письменную форму составленія подобныхъ договоровъ, то, согласно 409 ст. уст. гр. суд., *количество* условленнаго за такое ходатайство *вознагражденія можетъ быть доказываемо свидѣтельскими показаніями.* 93/37.

См. объясн. къ ст. 182 гр. ул.

1986. См. объясн. къ ст. 31 код. торг.

1988. *Общая довѣренность на управленіе имѣніемъ даетъ право на производство лишь обыкновенныхъ дѣйствій по управленію;* къ дѣйствіямъ по управленію сельскимъ имѣніемъ хотя и относится продажа продуктовъ, но лишь наличныхъ, представляющихъ текущій доходъ; продажа продуктовъ будущихъ, съ полученіемъ впередъ за нихъ цѣны, не есть дѣйствіе по управленію, а представляется скорѣе видомъ займа, заключеннаго съ обязательствомъ уплаты его не деньгами, а продуктами по опредѣленной цѣнѣ; если такая продажа совершена управляющимъ безъ особой довѣренности, то нельзя требовать отъ собственника исполненія такого договора. К/310.

См. объясн. къ ст. 1985 гр. код. § 1.

1991. § 1. Эта статья, касающаяся обязанностей повѣреннаго исполнять *порученія*, предусматриваетъ такіе случаи, когда исполненіе порученія, при измѣнившихся обстоятельствахъ, вызывается *интересами самаго порученнаго дѣла* и когда *иного способа къ охраненію успѣшнаго и правильнаго хода онаго не представляется.* Между тѣмъ, на основаніи 1542 ст. уст. гр. суд. изд. 1883 г., теченіе апелляціоннаго срока пріостанавливается въ случаѣ смерти тяжущагося. Такимъ образомъ, по договорамъ уполномочія на веденіе судебнаго дѣла, смерть лица, выдавшаго такое уполномочіе, *не вызываетъ* вовсе

повѣреннаго на *необходимость* совершенія, при отсутствіи уже требуемаго закономъ полномочія, столь существеннаго процессуальнаго дѣйствія, какъ принесеніе апелляціи, зависящаго, какъ установлено въ вышеприведенномъ законѣ, отъ лицъ принявшихъ наслѣдство или попечителя, а порученное уполномоченному дѣло требуетъ лишь *доведенія до свѣдѣнія суда о смерти довѣрителя,* такъ какъ, въ случаѣ смерти одного изъ тяжущихся, дѣло пріостанавливается по распоряженію суда, *независимо отъ просьбы* и заявленія другой тяжущейся стороны (рѣш. 1876 г. № 39). Вслѣдствіе сего, *примѣненіе 1991 ст. гр. код. къ уполномочію по веденію судебныхъ дѣлъ не можетъ быть признано правильнымъ.* 85/22.

§ 2. По смыслу этого закона повѣренный можетъ передать свое полномочіе другому лицу безъ разрѣшенія на то довѣрителя. Но, по введеніи въ губерн. Ц. П. устава гражд. судопроизводства 1864 г., *этотъ законъ подвергся существенному измѣненію относительно дѣйствій повѣренныхъ на судѣ.* На основаніи ст. 1482 сего устава правила онаго примѣняются въ Варш. суд. округѣ лишь съ тѣми дополненіями и измѣненіями, которыя указаны въ слѣдующихъ статьяхъ. А такъ какъ эти дополненія и измѣненія не коснулись ст. 250 уст. гр. суд., то она подлежитъ примѣненію въ семъ округѣ въ полномъ объемѣ. Изъ статьи 250 уст. гр. суд. видно, что право повѣреннаго передовѣрить свое полномочіе другому лицу отнесено закономъ къ числу тѣхъ болѣе важныхъ правъ повѣреннаго, которыя не предполагаются сами собою, какъ многія другія права его, а должны быть положительно установлены въ актѣ довѣренности. 95/4.

1992. *Принятіе векселя для полученія платежа по оному не влечетъ за собой, при отсутствіи недобросовѣстности, обязанности совершить протестъ* или предъявить вексель ко взысканію или немедленно увѣдомить векселедержателя объ отказѣ отъ платежа. П/74.

2001. На основаніи торговаго обычая купцы между собою признаютъ себя взаимно довѣрителями и повѣренными; такъ какъ по ст. 2001 гр. код. на сдѣланныя повѣреннымъ затраты слѣдуютъ ему отъ довѣрителя проценты, то законный процентъ причитается со времени заключенія расчета. К/556.

2003. *Заключенный собственникомъ имѣнія съ управляющимъ договоръ, уполномочивающій его вмѣстѣ съ тѣмъ и заступать собственника въ извѣстныхъ дѣйствіяхъ, имѣющихъ отношеніе къ имѣнію, не прекращается до истеченія условленнаго срока, смертью собственника.* Подобный контрактъ заключаетъ

въ себѣ какъ договоръ найма услугъ, такъ и возмездное полномочіе, при чемъ, однако, отношенія по договору найма имѣютъ преобладающее значеніе, договоръ-же довѣренности является лишь дополнительнымъ. Правило о прекращеніи довѣренности смертью довѣрителя объясняется тѣмъ, что тотъ, кто самъ пересталъ существовать, не можетъ дѣйствовать лично, а, стало-быть и посредствомъ другого лица. Посредствомъ договора, однако, власть повѣреннаго можетъ быть продолжена и послѣ смерти довѣрителя и получить значеніе и для его наслѣдниковъ. Въ этомъ отношеніи представляетъ сильную аналогію ст. 1868, которая, не смотря на смерть товарища, допускаетъ дальнѣйшее существованіе товарищества, хотя таковое въ значительной мѣрѣ обусловлено взаимнымъ довѣріемъ товарищей и обыкновенно соединяется съ полномочіями; равнымъ образомъ и душеприказчики являются, на основ. ст. 1025, повѣренными, имѣющими дѣйствовать послѣ смерти довѣрителя-завѣщателя. Наконецъ и обыкновенная довѣренность, выданная въ интересѣ повѣреннаго, по смыслу ст. 1122, 1134 и 1135, не можетъ быть прекращена безъ взаимнаго согласія сторонъ, а по установившейся во Франціи юриспруденціи, не прекращается и смертью довѣрителя, если эта довѣренность подлежала осуществленію послѣ смерти довѣрителя.

Договоръ, въ которомъ преобладающее значеніе имѣетъ наемъ услугъ, долженъ быть оцѣненъ по правиламъ, установленнымъ для этого правоотношенія. Въ законѣ нѣтъ такого правила, въ силу котораго каждый служащій, не смотря на то, что онъ, по существу своихъ обязанностей, нерѣдко заступаетъ своего барина, подлежалъ-бы немедленному увольненію въ виду лишь смерти нанимателя; по ст. 1742 договоръ найма имуществъ не прекращается смертью нанимателя; по статьѣ-же 53 правилъ отъ 24 дек. 1823 г. о наймѣ домашней прислуги, имѣющихъ аналогичное примѣненіе и къ высшимъ служащимъ, въ случаѣ смерти господина, наслѣдники должны либо держать, либо вознаградить слугу по условію, до времени, когда, по мѣстному обычаю, принято перемѣнять служителей. К/579.

2012. Имѣютъ-ли грамотные поручители право отказаться отъ отвѣтственности по подписанному ими обязательству, выданному неграмотному и признанному по сей причинѣ недѣйствительнымъ? Во всякомъ обязательствѣ, обезпеченномъ поручительствомъ, есть не менѣе трехъ участвующихъ сторонъ: *кредиторъ, должникъ* и *поручитель*. Юридическое ихъ положеніе различно. Если въ обязательствѣ есть нѣсколько должниковъ, такъ называемыхъ *содолжниковъ*, то и ихъ юридическое положеніе отлично отъ *поручителей*. По 1108 ст., для дѣйствительности всякаго договора, существенны слѣдующія усло-

вія: *согласіе* стороны, принимающей на себя обязательство, *способность* ея вступать въ договоры, опредѣленный *предметъ*, составляющій содержаніе договора, и дозволенная *причина* обязательства. Обязательство, не имѣющее причины (sans cause), въ силу 1131 ст., не можетъ имѣть никакихъ послѣдствій. Поручительство есть придаточное (accessoire) обязательство къ главному, въ которомъ участвуютъ кредиторъ и должникъ или содолжники. Поручитель, на основаніи 2011 ст., обязанъ удовлетворить обязательство только въ такомъ случаѣ, *если самъ должникъ не удовлетворитъ оное*. Напротивъ, по 1200 и 1203 ст., кредиторъ вправѣ обратиться къ любому изъ содолжниковъ, ибо всѣ они участвуютъ въ главномъ обязательствѣ, предметъ коего и причина для всѣхъ содолжниковъ одни и тѣ-же, а потому каждый изъ нихъ принимаетъ на себя отвѣтственность во всемъ и исполненіе обязательства однимъ изъ должниковъ освобождаетъ предъ кредиторомъ остальныхъ. Уплатившій содолжникъ не имѣетъ права обратнаго требованія того, что онъ самъ былъ долженъ; кредиторъ по обязательству солидарному можетъ обратиться къ любому изъ должниковъ, по своему усмотрѣнію, и тотъ, на кого палъ этотъ выборъ, не можетъ, по 1203 ст., ссылаться на льготу раздѣла обязательства (opposer le bénéfice de division). Напротивъ, поручитель, по 2021 ст., обязанъ произвести платежъ кредитору только тогда, когда не уплотитъ самъ должникъ, *имущество коего притомъ должно быть сперва подвергнуто розысканію,* развѣ бы поручитель отказался отъ права розысканія (bénéfice de discussion) или принялъ на себя обязательство вмѣстѣ съ должникомъ *солидарно:* въ семъ послѣднемъ случаѣ, *сила и дѣйствіе его обязательства опредѣляются правилами, предписанными для долговъ солидарныхъ.* Останавливаясь на сихъ послѣднихъ словахъ 2021 ст., подавшихъ основаніе къ выводу (рѣш. гр. кас. деп. Сен. 1885 г. № 53) о тождествѣ положенія солидарнаго поручителя съ содолжникомъ, Пр. Сенатъ находитъ, что и послѣдняя часть 2021 ст. не измѣняетъ существа и значенія поручительства солидарнаго, когда вопросъ идетъ о самой дѣйствительности *предмета* и *причины* поручительства. Солидарные поручители отличаются отъ содолжниковъ тѣмъ, что только содолжники, а не поручители, участвуютъ въ главномъ обязательствѣ, предметъ его и причина одни и тѣ же только для содолжниковъ; поручитель же, хотя бы солидарный, имѣетъ *иную причину* вступленія въ договоръ: онъ, — присоединеніемъ къ главному обязательству своего придаточнаго или вспомогательнаго обязательства, — оказываетъ *услугу только должнику,* притомъ можетъ оказывать ее не только съ вѣдома его, но и безъ вѣдома его (ст. 2014). Не только причина, но и *предметъ* не одинаковы: поручительство можетъ относиться и къ части долга

(ст. 2013); а если нѣсколько поручителей, то каждый изъ нихъ, если только они не отказались отъ права раздѣла (bénéfice de division), можетъ требовать, чтобы кредиторъ предварительно раздѣлилъ свой долгъ соразмѣрно части и долѣ каждаго поручителя. Наконецъ, существенное отличіе поручителя отъ содолжника заключается въ *правѣ обратнаго требованія поручителя съ должника:* по 1214 ст., содолжникъ по солидарному обязательству, уплатившій весь долгъ сполна, можетъ требовать съ *каждаго* изъ содолжниковъ порознь *только ту часть, какая на долю послѣдняго причитается,* а въ случаѣ несостоятельности—лишь распредѣленія потери отъ сего между нимъ и другими состоятельными содолжниками. Напротивъ, поручитель, уплатившій кредитору долгъ, имѣетъ, по 2028 ст., право обратнаго требованія противъ должника *во всемъ объемѣ* оказанной ему услуги, — именно уплаты не только капитала и процентовъ, но и издержекъ и вознагражденія за понесенный имъ вслѣдствіе уплаты за должника вредъ и убытокъ. Вообще, поручитель, уплатившій долгъ, вступаетъ, по 2029 ст., относительно должника *во всѣ права кредитора.* Если было нѣсколько главныхъ солидарныхъ должниковъ по одному и тому же долгу, то поручитель, который поручился за всѣхъ ихъ, имѣетъ, по 2030 ст., противъ каждаго изъ нихъ право обратнаго требованія о возвратѣ всего того, что имъ уплочено. Такимъ образомъ, законъ прямо противополагаетъ поручителей солидарнымъ должникамъ: въ *поручительствѣ*—обязавшееся *лицо, предметъ* и *причина иныя,* чѣмъ въ обязательствѣ должника предъ кредиторомъ по главному обязательству, и такъ какъ, въ силу 2011 ст., обязанность поручителя уплотить возникаетъ лишь въ случаѣ неисполненія обязательства самимъ должникомъ, то, коль скоро не существуетъ обязательства должника, нѣтъ и *причины* обязательства поручителя; вслѣдствіе чего 2012 ст. постановляетъ, что поручительство можетъ существовать только по обязательству, имѣющему законную силу. Поэтому, если обязательство, какъ выданное неграмотнымъ, признано недѣйствительнымъ, то, какъ обязательства главнаго,—обязательства должника предъ кредиторомъ, — нѣтъ, поручители грамотные, въ виду отсутствія обязательства должника, имѣютъ право отказаться отъ платежа, потому что они *могли бы отвѣтствовать только тогда, когда бы самъ должникъ былъ обязанъ исполнить обязательство и его не исполнилъ.* Признать противное невозможно потому, что тогда поручители уплатили бы кредитору *недолжное* ему со стороны должника, *безъ причины;* уплативъ же за должника, они сами не имѣли бы права обратнаго требованія, тогда какъ это право неотъемлемо принадлежитъ поручителямъ, уплатившимъ за должника. 91/89.

См. объясн. къ ст. 1208 гр. код. § 2.

2014. Никакія дѣйствія вѣрителя, совершенныя хотя бы и по праву, по установленіи обязательства, но безъ согласія должника, не могутъ имѣть своимъ послѣдствіемъ измѣненіе подсудности, ибо такое измѣненіе было-бы нарушеніемъ права должника, сопряженнаго съ договоромъ. Поэтому, *если поручительство дано безъ согласія должника, то оно не можетъ отмѣнить его права относительно подсудности*, и вѣритель, предъявляя искъ къ нему и поручителю, не можетъ обращаться, на основаніи ст. 33 уст. гр. суд., съ такимъ искомъ къ мировому судьѣ не того участка, въ которомъ живетъ должникъ. 87/2.

2015. См. объясн. къ ст. 1202 гр. код. § 1.

2021. См. объясн.: къ ст. 1208 гр. код. § 2; къ ст. 2012 гр. код.; къ ст. 140 код. торг.

2040. *Законнаго поручительства для казначеевъ* никакими узаконеніями *не установлено* и, слѣдовательно, имущественная отвѣтственность казначеевъ за растрату, совершенную замѣстителями ихъ и безъ всякаго съ ихъ стороны въ оной участія, не можетъ быть признана вытекающею изъ законнаго поручительства. 94/15.

2052. См. обьясн. къ ст. 1184 гр. код. § 1.

2066. См. объясн. къ ст. 637 код. торг. § 4.

2073. *Установленіе заклада* предоставляетъ кредитору привилегію на заложенной вещи, т. е. право требовать удовлетворенія изъ ея цѣнности съ преимуществомъ и старшинствомъ предъ другими кредиторами, но *не ограничиваетъ* его, *кредитора, правомъ получить удовлетвореніе долга исключительно и только изъ стоимости заклада,* а равно и не освобождаетъ должника отъ тѣхъ обязанностей, которыя вытекаютъ для него изъ главнаго обязательства (ст. 1902); продажа заклада съ публичныхъ торговъ не указана въ числѣ способовъ прекращенія обязательствъ (ст. 1234), а посему если, при продажѣ заклада съ публичныхъ торговъ, вырученная сумма оказалась бы недостаточною на покрытіе долга, то главное обязательство симъ не уничтожается и кредиторъ по ст. 2073 гр. код. и ст. 2 зак. о привил. и ипот. 1 (13) іюня 1825 г. имѣетъ право требовать удовлетворенія и изъ прочаго имущества должника, на основаніи общихъ правилъ о взысканіи долговъ. 79/328.

2074. Буквальное содержаніе приведенной статьи показываетъ, что представленіе письменнаго акта требуется лишь отъ кредитора,

отыскивающаго удовлетвореніе своей претензіи изъ цѣнности заложенныхъ вещей, преимущественно предъ другими кредиторами (ст. 2073 гр. код.) и что, вслѣдствіе сего, *собственникъ заложенныхъ вещей можетъ, во исполненіе договора заклада, отыскивать отъ кредитора самыя вещи, или ихъ стоимость, и безъ представленія письменнаго акта.* 79/322.

2076. *Если отданные въ закладъ предметы остаются подъ надзоромъ* и на отвѣтственности *ихъ собственника,* то передача залогодержателю ключей отъ хранилища этихъ предметовъ не м. б. признана равносильною отдачѣ самихъ предметовъ, а слѣдовательно и не можетъ установить привилегію по закладу. П/73.

2087. См. объясн. къ ст. 43 ип. уст. § 3.

2088. Воспрещенная этой статьей сдѣлка (pactum commissorium) недѣйствительна въ силу самого закона; поэтому третій пріобрѣтатель такого права не можетъ его осуществить, а можетъ требовать лишь возврата данной въ заемъ суммы; невѣдѣніемъ закона онъ отговариваться не можетъ, а потому, зная о недѣйствительности условія, онъ не можетъ ссылаться на свою добросовѣстность, а слѣдовательно и на десятилѣтнюю давность. К/312.

2089. *Нельзя требовать отъ заставного владѣльца представленія отчетовъ* съ цѣлью изслѣдованія не составляли-ли доходы отданнаго въ заставное владѣніе имущества лихвенныхъ процентовъ. Если, однако, собственникъ представитъ офиціальные акты, предшествующія времени установленія заставного владѣнія, и докажетъ, что чистый съ имущества доходъ не только превышаетъ законный процентъ, но и происходитъ отъ чиншевыхъ или арендныхъ платежей наличными деньгами, то онъ можетъ требовать возврата излишне полученныхъ заставнымъ владѣльцемъ процентовъ, ограничивая свое требованіе платежомъ только тѣхъ процентовъ, которые установлены вышеозначенными данными; но заставной владѣлецъ можетъ доказывать, что во время своего владѣнія онъ получалъ меньше или что полученный имъ доходъ является послѣдствіемъ его собственныхъ затратъ или его оборотливости. К/21.

2205. § 1. *Статья 1587 уст. гр. суд.,* не допуская примѣненія *къ ипотекованнымъ имѣніямъ* ст. 1188 уст. гр. суд., по которой при обращеніи взысканія на нераздѣленное имущество за долгъ одного изъ совладѣльцевъ, въ видѣ исключенія изъ общаго правила, продается лишь доля должника, тѣмъ самымъ *требуетъ примѣненія* къ такимъ

имѣніямъ общаго *порядка состоящаго въ томъ, что въ продажу обращается все подвергающееся взысканію имущество,* представляющее собою одно цѣлое, съ ограниченіями, указанными въ ст. 1115 и 1116 уст. гр. суд. Такой выводъ подтверждается и тѣмъ, что, по силѣ приведеннаго закона, при продажѣ такихъ имѣній, и въ томъ случаѣ, когда они принадлежатъ не одному должнику, а вмѣстѣ съ другими владѣльцами, слѣдуетъ соблюдать опредѣленное въ ст. 47 ипот. уст. правило о недѣлимости ипотеки, а соблюденіе этого правила при продажѣ лишь доли должника можетъ повести къ большому усложненію при распредѣленіи суммы, вырученной отъ продажи, и даже къ лишенію взыскателя возможности получить удовлетвореніе. Такъ, если нѣкоторые изъ долговъ обезпечены всѣмъ имѣніемъ, а другіе лишь долею должника, и если притомъ первые старше вторыхъ, то при продажѣ одной этой доли, пришлось бы, по силѣ начала недѣлимости ипотеки и по силѣ ст. 1584 уст. гр. суд., изъ суммы вырученной отъ продажи этой доли, прежде удовлетворить первые долги, вслѣдствіе чего на удовлетвореніе вторыхъ могло-бы ничего не остаться изъ этой суммы.

По ст. 1587 уст. гр. суд. *порядокъ удовлетворенія съ предварительнымъ выдѣломъ доли должника изъ общаго имущества, примѣнимъ лишь къ имуществамъ, состоящимъ въ общемъ владѣніи наслѣдниковъ;* въ томъ же случаѣ, *когда имѣніе,* на которое обращено взысканіе, *пріобрѣтено не по наслѣдству, должно быть продано все имѣніе,* съ тѣмъ, что на удовлетвореніе взысканія обращается лишь та часть вырученной отъ продажи имѣнія суммы, которая причитается на долю должника. 89/115.

§ 2. Статья 2205 гр. код., какъ и 841 гр. код., имѣютъ въ виду *недопущеніе посторонняго лица, неимѣющаго права наслѣдованія,* хотя бы кто либо изъ наслѣдниковъ уступилъ ему свое право на наслѣдство, къ раздѣлу наслѣдственнаго имѣнія. Это правило вытекаетъ изъ того положенія, что по кодексу нельзя сонаслѣдниковъ принуждать къ принятію въ свою среду посторонняго лица и что нельзя требовать продажи *части* одного изъ сонаслѣдниковъ до раздѣла *всего* наслѣдства, такъ какъ до раздѣла и неизвѣстно, будетъ ли ему причитаться и какая именно часть наслѣдства. 94/83.

2219. Давность иска опредѣляется законами мѣста заключенія договора, по началамъ международнаго гражданскаго права. К/352.

См. обясн.: къ ст. 706 и 2260 гр. код.

2226. Принадлежащая евангелическому приходу земля, будучи предназначена на общественную надобность, а именно для постройки церкви, не подлежитъ, по ст. 538, 540 и 542, ни отчужденію, ни давности,

состоя внѣ оборота; государственныя и общественныя имущества бываютъ двухъ видовъ: одни не могутъ составлять частной собственности, за исключеніемъ случая, если они измѣнили свое первоначальное назначеніе; тѣмъ самымъ эти имущества изъяты изъ гражданскаго оборота; другіе имущества состоятъ во владѣніи государства или общинъ на правѣ частной собственности; въ отношеніи первыхъ ст. 2229 не допускаетъ давности; въ отношеніи вторыхъ государство и общины подчиняются общимъ законамъ о давности; посему посредствомъ давности не можетъ быть пріобрѣтенъ сервитутъ на землю, предназначенную для постройки церкви. К/313.

2232. Пользованіе пастбищемъ, происходящее иногда съ дозволенія собственниковъ, а иногда тайнымъ образомъ, не можетъ быть признано пользованіемъ подлежащимъ возстановленію, такъ какъ по ст. 2232 *дѣйствія, зависящія отъ одной лишь доброй воли, а равно и простого допущенія, не могутъ служить основаніемъ ни владѣнію, ни давности;* владѣніе же, по ст. 2228, есть обладаніе или пользованіе вещью или правомъ, слѣдовательно дѣйствія, указанныя въ ст. 2232, не могутъ служить основаніемъ и для пользованія. А тамъ, гдѣ законъ не признаетъ владѣнія, т. е. обладанія или пользованія вещью, тамъ не можетъ имѣть основанія и защита посредствомъ иска о возстановленіи нарушеннаго владѣнія по ст. 1489 уст. гр. суд., ибо гдѣ нѣтъ владѣнія, тамъ не можетъ быть и владѣльческихъ исковъ. 81/70.

2251. *Неизвѣстность о сдѣланномъ отказѣ не пріостанавливаетъ теченія давности;* день оглашенія завѣщанія также не имѣетъ значенія, ибо, по ст. 1007, оглашеніе необходимо лишь для приведенія завѣщанія въ исполненіе; теченіе давности начинается со смерти завѣщателя, какъ со времени возникновенія права легатарія (ст. 1014). К/496.

2252. Пріостановленіе теченія давности, по причинѣ несовершеннолѣтія, допущено лишь во вниманіе къ положенію несовершеннолѣтняго. Эта причина спасаетъ отъ погашенія искъ о предметѣ, въ полномъ его составѣ, лишь въ томъ случаѣ, когда самый предметъ не м. б. раздѣленъ; если-же предметъ можетъ быть раздѣленъ, какъ н. пр. денежная сумма, то несовершеніе раздѣла между совладѣльцами не придаетъ капиталу характера нераздѣльности и лишь принадлежащая несовершеннолѣтнему часть не подвергается дѣйствію давности. К/548.

См. объясн. къ ст. 1304 гр. код. § 3.

2260. § 1. *Обязательство, заключенное жителемъ Ц. П. въ Имперіи, подлежитъ дѣйствію давности на основаніи законовъ Имперіи.* Посредствомъ давности обязательство можетъ стать недѣйствительнымъ, а по 5 п. Мн. Гос. Сов. отъ 20 января 1838 г. дѣйствительность долгового обязательства, договора или иного акта, опредѣляется на основаніи законовъ того края, по узаконеніямъ и формамъ коего акты, были совершены. П/70.

§ 2. На основ. 5 п. Мн. Гос. Сов. отъ 20 января 1838 г. *обязательство, возникшее въ Имперіи* и имѣющее силу по общимъ законамъ Имперіи, и при исполненіи онаго въ губ. Ц. П. подлежитъ оцѣнкѣ на основаніи тѣхъ же общихъ законовъ, а не мѣстныхъ узаконеній того края. 94/74.

См. объясн. къ ст. 2219 гр. код.

2262. § 1. Давность предполагаетъ владѣніе, которое является именно основаніемъ ея; поэтому признанный основательнымъ искъ о владѣніи не препятствуетъ теченію пріобрѣтательной давности на основаніи тридцатилѣтняго давностнаго владѣнія. К/279.

§ 2. Подлежатъ давности не только самыя права, но и способъ ихъ осуществленія, какъ видно изъ ст. 708 гр. код. К/377.

§ 3. *По договорамъ, имѣющимъ своимъ предметомъ гарантію денежнаго обязательства,* тридцатилѣтняя давность исчисляется со дня наступленія срока платежа по тому обязательству. По своему существу гарантія является ручательствомъ за существованіе права во время выдачи гарантіи, а между сонаслѣдниками эта отвѣтственность, по ст. 884 гр. код., прекращается, если сонаслѣдникъ потерпѣлъ отсужденіе по собственной своей винѣ. Поэтому лицо, въ пользу котораго установлена гарантія, лишается права обратиться съ требованіемъ къ лицу, давшему гарантію, если оно въ теченіи 30 лѣтъ со дня наступленія срока по обязательству не требовало платежа и не предъявляло иска къ лицу, давшему гарантію. П/70.

§ 4. Отъ притязаній сонаслѣдниковъ, имѣющихъ равныя или лучшія права, но не объявившихъ своихъ правъ по ипотекѣ, тридцатилѣтняя давность ограждаетъ право собственности на недвижимое имущество тѣхъ наслѣдниковъ, которые объявили свои права по ипотекѣ, хотя-бы эти наслѣдники и не находились въ фактическомъ владѣніи недвижимостью. *Отсутствіе фактическаго владѣнія не имѣетъ существеннаго значенія при наличности владѣнія юридическаго* т. е. при установленіи въ ипотечномъ порядкѣ права собственности, если это юридическое владѣніе не было прервано въ теченіи давностнаго срока притязаніями сонаслѣдниковъ. П/70.

См. объясн.: къ ст. 2279 гр. код.; къ ст. 189 код. торг. § 3, 4 и 9.

2265. § 1. *Пріобрѣтеніе недвижимости въ силу наслѣдственнаго права не устанавливаетъ того справедливаго правооснованія, которое необходимо для пріобрѣтательной давности;* такимъ правооснованіемъ можетъ быть лишь пріобрѣтеніе отъ третьяго лица; наслѣдникъ не имѣетъ лучшихъ правъ, чѣмъ его наслѣдодатель, а потому наслѣдникъ не можетъ, на основаніи лишь своего наслѣдственнаго права, защищаться иною давностью, кромѣ той, которою могъ пользоваться его наслѣдодатель; стало быть, если наслѣдодатель владѣлъ безъ титула или на основаніи титула прекарнаго, то его наслѣдники, также, какъ онъ самъ, могутъ ссылаться не на десятилѣтнюю давность, а лишь на тридцатилѣтнюю. К/407.

§ 2. Законъ допускаетъ пріобрѣтеніе посредствомъ давности и вѣчно-чиншеваго владѣнія, которое признается видомъ права собственности, хотя неполной. К/316.

§ 3. Подъ *надлежащимъ правооснованіемъ,*—въ смыслѣ гражд. кодекса,—должно разумѣть, прежде всего, правооснованіе, способное перенести право собственности на другое лицо: это требованіе заключается и въ самомъ понятіи добросовѣстности владѣнія, какъ оно опредѣлено въ 550 ст. гр. код.; съ другой стороны, указанное правооснованіе должно исходить отъ надлежащаго лица (собственника). *Правило, изложенное въ 2267 ст.* гр. код., *не допускаетъ давности* (въ 10 или 20 лѣтъ) *при такомъ правоснованіи, которое недѣйствительно по недостатку формы,* каково, напр., дареніе, не облеченное въ требуемую закономъ форму (ст. 1339 гр. код.). Что же касается недѣйствительности правооснованія по его *содержанію*, то, хотя въ законѣ не содержится общихъ по этому вопросу указаній относительно давностнаго владѣнія, не подлежитъ однако сомнѣнію, что значеніе, „надлежащаго правооснованія“ не можетъ быть признаваемо за такими имущественными распоряженіями, которыя воспрещены закономъ по самому своему свойству, каковы, напр., субституты и даренія на случай смерти: недѣйствительность такихъ распоряженій безусловна и очевидна изъ самыхъ актовъ, въ коихъ они содержатся. Но, *по отношенію къ силѣ завѣщанія, противорѣчащаго 913 ст.* гр. код., *не имѣется въ виду безусловной и даже относительной недѣйствительности правооснованія.* По смыслу 920, 926 и 930 ст. гр. код., если отказы по завѣщанію превышаютъ, вопреки 913 ст., опредѣляемыя ею, соотвѣтственно количеству оставляемыхъ умершимъ дѣтей, доли имѣнія завѣщателя, то послѣдствіемъ сего является право заинтересованныхъ наслѣдниковъ по закону—просить о сбавкѣ до размѣра, подлежащей свободному распоряженію части наслѣдственнаго имѣнія. *Завѣщательное распоряженіе, нарушающее 913 ст., подлежитъ лишь оспариванію въ указанномъ*

смыслѣ, само же по себѣ не можетъ почитаться недѣйствительнымъ, какъ правооснованіе, способное къ перенесенію права собственности на другое лицо. 85/115.

§ 4. *Въ спорахъ о недѣйствительности отчужденія крестьянскихъ усадьбъ,* по силѣ ст. 524 пост. учр. ком. и закон. 11 іюня 1891 г., законы о давности должны быть примѣняемы на общемъ основаніи. Ссылку на давность можно устранить лишь установивъ, что владѣніе спорнымъ имуществомъ не соотвѣтствуетъ этимъ условіямъ. 94/12.

§ 5. Подъ *надлежащимъ правооснованіемъ* должно разумѣть правооснованіе, способное перенести право собственности на другое лицо. *Такимъ правооснованіемъ не можетъ служить судебное рѣшеніе.* Судебное рѣшеніе не есть способъ пріобрѣтенія права собственности, подобно наслѣдству, куплѣ-продажѣ, даренію. Оно рѣшаетъ лишь возникшій между тяжущимися споръ о томъ, кому изъ нихъ принадлежитъ имѣніе. 94/44.

§ 6. Совершенный до 1876 г. домашній договоръ продажи неипотекованной усадьбы составляетъ справедливое правооснованіе. 96/22.

См. объясн. къ ст. 1582 гр. код. § 2.

§ 7. *По истеченіи установленныхъ сроковъ давности, restitutio in integrum не допускается* противъ добросовѣстнаго и на законномъ основаніи пріобрѣтателя недвижимости. Имѣніе, составлявшее въ одной части собственность совершеннолѣтнихъ, а съ другой— несовершеннолѣтнихъ, послѣ продажи съ публичнаго торга было переписано на имя пріобрѣтателя, по устраненіи споровъ противъ торговъ. По прошествіи десяти лѣтъ послѣ достиженія совершеннолѣтія, сособственники, бывшіе несовершеннолѣтними во время продажи, предъявили искъ о restitutio in integrum на томъ основаніи, что они, по процессуальнымъ правиламъ, еще не лишились права обжалованія опредѣленія объ укрѣпленіи торговъ. Сенатъ призналъ, что давность какъ пріобрѣтательная, такъ и тридцатилѣтняя течетъ въ пользу стороны выигравшей дѣло, не смотря на процессуальные законы для обжалованія рѣшеній. Коль скоро имѣніе пріобрѣтено на законномъ основаніи, т. е. на основаніи вступившаго въ законную силу опредѣленія объ утвержденіи торговъ, не слѣдовало допускать истеченія десяти лѣтъ со времени достиженія бывшими совладѣльцами совершеннолѣтія; добросовѣстность же на основаніи 2268 ст. гр. код. всегда предполагается; законъ, желая придать праву собственности на недвижимость незыблемость, ни подъ какимъ предлогомъ не допускаетъ спора противъ правъ, пріобрѣтен-

ныхъ на основаніи давности и противъ какихъ бы то ни было титуловъ. К/148.

2271 (п. 2) § 1. *Исчисленіе давности по искамъ трактирщиковъ* за столъ начинается по истеченіи каждаго мѣсяца, если платежъ былъ условленъ помѣсячно,—если же платежъ долженъ былъ происходить послѣ каждой доставки, то давность исчисляется со дня доставки. К/690.

§ 2. Таможенная артель составляетъ товарищество для производства въ таможнѣ работъ самими артельщиками и рабочими, нанятыми артелью и не можетъ быть подведена подъ понятіе поденщика или рабочаго; отыскиваемое артелью вознагражденіе за работы не можетъ быть названо ни подденною платою ни жалованьемъ. Вслѣдствіе сего *къ иску артели о вознагражденіи не примѣняется шестимѣсячная давность.* 78/207.

2272. § 1. По смыслу ст. 2272 и 2274 гр. код., *доколѣ купецъ продолжаетъ продавать товаръ лицу неторговаго званія, но не заключаетъ своихъ счетовъ подписью* или расписками покупателя,—*онъ имѣетъ только годичный срокъ, со времени каждой отдѣльной доставки товара, на предъявленіе иска по этой доставкѣ,* и такой срокъ давности примѣняется, не смотря на послѣдующія продажи товаровъ тѣмъ же купцомъ тому же покупателю. Установленіе, какъ въ сихъ случаяхъ, такъ и во всѣхъ другихъ, указанныхъ въ 2272 ст., краткаго давностнаго срока для предъявленія исковъ объясняется затруднительностью доказывать, по истеченіи болѣе продолжительнаго времени, существованіе долга и также предположеніемъ вѣроятности учиненнаго сторонами разсчета. Но такое предположеніе не имѣетъ уже мѣста, а равно и нѣтъ затрудненія въ доказательствахъ, когда купецъ имѣетъ удостовѣреніе самого покупателя въ полученіи товара на извѣстную сумму. Подпись на счетѣ или отдѣльная росписка, устанавливающая обязанность его заплатить за купленный товаръ, составляетъ доказательство, значеніе и сила коего обсуждается судомъ на общемъ основаніи, съ примѣненіемъ общихъ законовъ о давности. 87/5.

§ 2. На основаніи 1 ст. торг. код. слѣдуетъ признать, что *подъ понятіе купцовъ,* о которыхъ говоритъ ст. 2272, *подходятъ и содержатели типографій. Краткія давности,* установленныя 2271—2274 ст. гр. код., *основаны исключительно на предположеніи объ уплатѣ долга,* оставшагося неистребованнымъ до истеченія назначенныхъ въ этихъ статьяхъ сроковъ,—это же предположеніе объясняется свойствомъ тѣхъ обязательствъ, къ которымъ эти сроки примѣ-

няются; обязательства эти вытекають изъ такихъ правоотношеній, которыя, по принятому обычаю, въ большей части случаевъ, не облекаются въ письменную форму и требованіе платежа по этимъ обязательствамъ обыкновенно не замедляется, какъ въ виду отсутствія письменнаго удостовѣренія долга, такъ и по свойству работъ или поставокъ, вызывающихъ этотъ долгъ, такъ какъ эти работы или поставки составляютъ главный источникъ пропитанія кредиторовъ. Посему и предполагается, съ одной стороны, что должникъ, котораго обязательство не было удостовѣрено письменнымъ актомъ, не имѣетъ повода обезпечить доказательство уплаты своего долга письменнымъ удостовѣреніемъ, и съ другой стороны, что кредиторъ, не потребовавшій въ теченіе указанныхъ въ означенныхъ статьяхъ сроковъ уплаты не удостовѣреннаго письменнымъ актомъ долга, уже получилъ по этому долгу удовлетвореніе. Всѣ *эти предположенія не могутъ имѣть мѣста, когда работы или поставки сдѣлались предметомъ письменнаго договора,* ибо въ этомъ случаѣ стороны уже не находятся въ томъ положеніи, которое вызываетъ установленные закономъ краткіе сроки давности. Должникъ, обязательство котораго облечено въ письменную форму, обязанъ озаботиться представленіемъ письменнаго же доказательства погашенія имъ этого обязательства, и кредиторъ, обезпеченный въ своей претензіи письменнымъ договоромъ, уже не имѣетъ одного изъ главныхъ побужденій спѣшить скорѣйшимъ окончаніемъ разсчета и, посему, въ этихъ случаяхъ краткіе сроки давности, установленные въ 2271—2274 ст. гр. код. въ видѣ исключенія, вызываемаго особыми условіями, за отсутствіемъ этихъ условій не могутъ уже имѣть примѣненія. 90/35.

2273. § 1. Изъ одного противоположенія дѣлъ рѣшенныхъ и нерѣшенныхъ уже видно, что подъ рѣшеніемъ, по коему дѣлу считается оконченнымъ, разумѣется рѣшеніе дѣла по существу (jugement définitif), въ отличіе отъ иныхъ судебныхъ опредѣленій — предварительныхъ, преюдиціальныхъ, частныхъ. Каждое же рѣшеніе, постановленное по существу дѣла, при извѣстныхъ, закономъ установленныхъ условіяхъ, напр. когда оно осталось необжалованнымъ, почитается вступившимъ въ *законную силу* и подлежитъ исполненію (ст. 156 и 892 уст. гр. суд.). Имѣя при этомъ въ виду, что, по силѣ ст. 396 учр. суд. уст. и приложенныхъ къ ней правилъ о таксѣ вознагражденія за веденіе дѣла, право требовать такого вознагражденія, если нѣтъ особаго по сему предмету соглашенія, возникаетъ лишь по окончаніи дѣла въ судебныхъ инстанціяхъ, причемъ различается лишь размѣръ вознагражденія, смотря по тому, выиграно ли дѣло, которое велъ повѣренный, или проиграно, и закончилось ли оно въ первой инстанціи суда, или

производилось въ двухъ инстанціяхъ, — слѣдуетъ признать, что изложенное въ 2273 ст. гр. код. правило не можетъ имѣть иного смысла, какъ тотъ, что *для предъявленія повѣреннымъ иска о вознагражденіи необходимо, чтобы рѣшеніе о дѣлѣ, за веденіе коего отыскивается вознагражденіе, вступило въ законную силу*, а потому и *теченіе давности* по такому иску *должно быть исчисляемо* для повѣренныхъ не со дня постановленія рѣшенія, а *со дня вступленія его въ законную силу*. 89/127.

§ 2. Въ статьѣ этой говорится только о судебныхъ стряпчихъ и на какія либо другія лица ни малѣйшаго указанія не сдѣлано. Очевидно, *она имѣетъ въ виду исключительно лицъ, пользующихся правомъ веденія чужихъ дѣлъ по своему официальному званію*, прежде называвшихся (въ губерніяхъ Ц. П.) судебными защитниками, адвокатами, *патронами*, а нынѣ именующихся присяжными и частными повѣренными (4 п. Высочайше утвержд. 19 февр. 1875 г. правилъ о введеніи въ дѣйствіе законоположеній объ устройствѣ судебной части въ Варш. суд. окр., 353, 387, 406[1] ст. учр. суд. уст.), именно лицъ, занимающихся адвокатурою по профессіи. Тѣхъ же повѣренныхъ, которые вели процесъ по особымъ обстоятельствамъ, дающимъ право дѣйствовать въ качествѣ повѣреннаго, по родственнымъ отношеніямъ къ тяжущимся, по завѣдыванію ихъ имѣніями и дѣлами, или по соучастію въ тяжбѣ (389 ст. учр. суд. уст.), подъ дѣйствіе 2273 ст. гр. код. подводить нѣтъ никакого основанія. 90/36.

2274. См. объясн.: къ ст. 2271 гр. код. § 1; къ ст. 2272 гр. код. § 2.

2276. Эта статья относится къ такимъ случаямъ, когда документы вручены судебному защитнику до рѣшенія дѣла и когда послѣ рѣшенія они оставались у защитника неистребованными кліентомъ въ теченіе 5 лѣтъ. Исходнымъ пунктомъ для исчисленія срока давности, установленной приведенною статьею, есть судебное рѣшеніе. *Не подходитъ же подъ этотъ законъ тотъ случай, когда кому либо вручено рѣшенное уже дѣло*, слѣдовательно не для того, чтобы исходатайствовать судебное рѣшеніе, а чтобы достигнуть исполненія его, и слѣдовательно это лицо дѣйствовало не въ качествѣ судебнаго защитника, а какъ повѣренный на общемъ основаніи. Повѣренный же, по 1991 и 1993 ст. гр. код., не можетъ защищаться силою 2276 ст., опираясь на погашеніе иска 5-ти лѣтнею давностью. 82/30.

2277. § 1. Хотя, по ст. 1652, *проценты отъ покупной цѣны*, до полной ея уплаты, причитаются покупщику въ силу самого закона и изображаютъ доходы проданнаго предмета, тѣмъ не менѣе, по ст. 2277, *подлежатъ пятилѣтней давности* и такіе проценты, а не

только проценты по займамъ. Однимъ изъ законодательныхъ мотивовъ ст. 2277 послужило опасеніе, чтобы вслѣдствіе чрезмѣрнаго накопленія процентовъ должникъ не подвергался разоренію. К/79.

§ 2. Подлежатъ пятилѣтней давности всякіе проценты, а, слѣдовательно, и проценты отъ суммъ, подлежащихъ возврату по ст. 856 гр. код. К/280.

§ 3. *Должникъ, которому судомъ отказано въ требованіи о признаніи недѣйствительнымъ его долгового обязательства, не можетъ ссылаться на пятилѣтнюю давность* въ отношеніи причитающихся съ него процентовъ; посредствомъ того спора самъ должникъ лишилъ кредитора возможности требовать проценты, а потому не можетъ извлечь выгоды изъ собственныхъ дѣйствій, оказавшихся неправильными. К/315.

§ 4. *По истеченіи, послѣ перерыва, новаго пятилѣтняго давностнаго срока* нельзя взыскивать проценты и за время предшествующее этому пятилѣтію. Эта давность, по намѣренію законодателя, установлена не только въ видѣ наказанія за небрежность кредитора, но и имѣетъ въ виду предупредить чрезмѣрное увеличеніе долга посредствомъ накопленія процентовъ. К/408.

§ 5. Даже *собственное признаніе должника,* что проценты не были уплочены, *не прерываетъ теченія пятилѣтней* погасительной *давности;* этотъ законъ установленъ съ цѣлью огражденія должника отъ чрезмѣрнаго накопленія процентовъ, а также въ видѣ кары для небрежныхъ кредиторовъ. К/550.

§ 6. *Претензія арендатора за подати, уплоченныя имъ за собственника имѣнія, подлежатъ пятилѣтней давности.* Источникомъ этой статьи являются французскіе законы 1510 и 1629 гг. Оба закона имѣли съ одной стороны въ виду предупредить разореніе, угрожавшее должнику отъ чрезмѣрнаго накопленія ежегодныхъ платежей, а съ другой наказать кредиторовъ за небрежность; предположеніе, что претензія удовлетворена, не служила законодательнымъ мотивомъ. Изъ законодательныхъ мотивовъ кодекса видно, что тѣ-же соображенія имѣлись и при составленіи ст. 2277. Пятилѣтней давности подлежитъ все то, что выплачивается ежегодно или въ болѣе короткіе сроки. Если бы поземельные налоги и подати, уплачиваемые ежегодно арендаторомъ за собственника безпредѣльно наростали вслѣдствіе упущенія арендаторомъ зачета ихъ въ арендную плату, то они накопились бы до того, что угрожали бы собственнику разореніемъ. Вслѣдствіе такого періодическаго платежа, производимаго арендаторомъ, безъ требованія возврата отъ собственника, эти платежи, по существу своему подлежащіе давности, не могли утратить своего особеннаго характера. П/70.

§ 7. По 2277 ст. подлежатъ пятилѣтней давности такіе проценты, которые выплачиваются въ видѣ *ренты*, ежегодно или въ болѣе краткіе періодическіе сроки, а не тѣ проценты, которые опредѣлены по судебному рѣшенію безъ опредѣленія взноса ихъ въ какіе либо періоды времени. 95/29.

См. объясн.: къ ст. 1759 гр. код. § 1; къ ст. 123 ип. уст. § 1.

§ 8. *Искъ о возвращеніи процентовъ, уплоченныхъ вмѣсто другого лица*, не погашается пятилѣтнею давностью; въ такомъ случаѣ возбуждается вопросъ собственно не объ уплатѣ процентовъ, а о возвращеніи капитала, затраченнаго въ интересахъ другого лица; этотъ капиталъ подлежитъ 30-лѣтней давности. К/549.

§ 9. *Требованіе о представленіи отчета въ доходахъ, полученныхъ отъ недвижимости, состоящей въ заставномъ владѣніи*, подлежитъ пятилѣтней давности. Такое требованіе основано главнымъ образомъ на томъ, что кредиторъ, въ счетъ процентовъ, получилъ доходы превышающіе размѣръ законнаго роста; поэтому къ подобному требованію слѣдуетъ примѣнить давность установленную для процентовъ. П/73.

См. объясн. къ ст. 2089 гр. код.

2279. § 1. Закладные листы, въ качествѣ бумаги предназначенной для свободнаго обращенія, считаются принадлежащими тому, кто ими владѣетъ; въ настоящемъ случаѣ объявленія о кражѣ ихъ было сдѣлано значительно послѣ пріобрѣтенія ихъ мѣнялой; поэтому нельзя обвинять мѣнялу въ неосторожномъ пріобрѣтеніи, добросовѣстность же, по ст. 2268, всегда предполагается. Хотя по улож. о пак. потерпѣвшему отъ кражи и подлежитъ возвращенію похищенное, но это правило не отмѣнило ст. 2280, постановленной въ огражденіе добросовѣстныхъ пріобрѣтателей; посему, въ данномъ случаѣ, *потерпѣвшій отъ кражи закладныхъ листовъ можетъ получить ихъ обратно лишь по уплатѣ мѣнялѣ цѣны, уплоченной послѣднимъ*. П/72.

§ 2. Законъ не ставитъ *право обратнаго требованія похищенной или потерянной вещи* въ зависимость отъ добросовѣстнаго или недобросовѣстнаго пріобрѣтенія ея тѣмъ, кто пріобрѣлъ ее внѣ условій ст. 2280; покупка банкиромъ въ своей конторѣ похищенной или потерянной вещи не соотвѣтствуетъ условіямъ, какія имѣетъ въ виду ст. 2280. 80/171.

§ 3. Такъ какъ 2279 ст. помѣщена въ кодексѣ въ раздѣлѣ „о давности“, то вопросъ о томъ, *можетъ-ли*, опредѣленнымъ въ этой статьѣ, *срокомъ давности защищаться лишь добросовѣстный владѣлецъ украденнаго имущества*, — долженъ быть разрѣшенъ

на основаніи правилъ кодекса относительно значенія добросовѣстности владѣнія спорнымъ имуществомъ, при примѣненіи давностныхъ сроковъ вообще. Общаго правила по этому предмету въ кодексѣ не выражено, но сопоставленіе ст. 2262 съ ст. 2265 код. приводитъ къ заключенію, что добросовѣстность владѣнія не требуется лишь при примѣненіи продолжительной 30-тилѣтней давности и ставится необходимымъ условіемъ при болѣе краткой 10-тилѣтней давности. 87/74.

§ 4. Хотя въ отношеніи къ движимостямъ существуетъ въ 2279 ст. гр. код. правило, что владѣніе равносильно правооснованію, а посему взыскатель *добросовѣстно* можетъ полагать, что если движимое имущество находится во *владѣніи* его должника, то оно ему *и принадлежитъ*, и что поэтому онъ *вправѣ* обратить на оное взысканіе, но по представленнымъ затѣмъ въ спорѣ по 1092 ст. уст. гр. суд. доказательствамъ можетъ часто обнаружиться иное. Изъ одного этого обстоятельства третье лицо не вправѣ, по силѣ 1382 и 1383 ст. гр. код., выводитъ отвѣтственность взыскателя уже потому, что въ такихъ случаяхъ принадлежность третьему лицу имущества обнаружилась не во время самаго обращенія взысканія и наложенія ареста, а лишь по судебному рѣшенію впослѣдствіи, причемъ взыскателю не можетъ быть поставлено въ вину и то, что онъ не подчинился рѣшенію 1 инстанціи суда въ дѣлѣ по 1092 ст. уст. гр. суд. *Отвѣтственность взыскателя можетъ быть признана лишь за такія дѣйствія его по обращенію имъ взысканія на имущество,* по наложенію вслѣдствіе его требованія ареста на имущество или по оставленію ареста сего въ силѣ, *въ которыхъ замѣчается прямая вина взыскателя*, т. е. *если судъ постановитъ, что онъ, зная, что извѣстное имущество принадлежитъ не должнику его,* а постороннему лицу, *обратилъ на него взысканіе,* вообще если судъ установитъ, что взыскатель *недобросовѣстно* обратилъ взысканіе на *завѣдомо* ему чужое имущество (ст. 1382 гр. код.) или допустилъ въ обращеніи взысканія явную *небрежность* и *неосторожность*. 96/21.

См. объясн.: къ ст. 529 гр. код.; къ ст. 1101 гр. код.

2280. § 1. Покупка банкиромъ или мѣнялою въ свой конторѣ или мѣняльной лавкѣ похищенной или потерянной вещи не соотвѣтствуетъ тѣмъ условіямъ, какія имѣетъ въ виду ст. 2280 гр. код. 80/171.

§ 2. По ст. 2280 гр. код., *собственникъ украденной вещи, требуя ее отъ лица, купившаго оную на ярмаркѣ, обязанъ уплатить послѣднему покупную цѣну этой вещи. Но изъ этого не слѣдуетъ, чтобы въ подобныхъ случаяхъ устранять дѣйствіе ст. 1630 гр. код.* По этому закону *каждый продавецъ*, въ силу самого

закона, въ случаѣ отсужденія отъ покупщика проданной вещи, обязанъ возвратить ему стоимость оной и такъ какъ содержаніе ст. 2280 не даетъ никакого основанія предполагать, что въ случаѣ отсужденія вещи, оказавшейся краденою, покупщикъ лишается этого способа возмѣщенія убытка и можетъ воспользоваться только тѣмъ, который ему предоставляется ст. 2280, то слѣдуетъ заключить, что въ этомъ случаѣ *законъ предоставляетъ покупщику воспользоваться тѣмъ или другимъ способомъ удовлетворенія по его усмотрѣнію.* 96/97.

См. объясн. къ ст. 2279 гр. код. § 2.

КОДЕКСЪ ТОРГОВЫЙ.

---

1. См. объясн. къ ст. 632 код. торг. § 6.

4. Хотя жена и не можетъ заниматься торговлей безъ разрѣшенія мужа, но законъ вовсе не требуетъ, чтобы это разрѣшеніе было дано непремѣнно на письмѣ или даже чтобы оно было выражено прямо; *достаточно одного безмолвнаго согласія, которое можетъ быть выведено изъ того обстоятельства, что жена занимается торговлей открыто, съ вѣдома мужа.* К/659.

8. Соображеніе суда о томъ, что неведеніе торговыхъ книгъ „доказываетъ лишь недостатокъ коммерческаго образованія“, объясняя только одну изъ причинъ неведенія этихъ книгъ торгующими лицами, вовсе не устраняетъ ссылку просителей на это обстоятельство, какъ на одинъ изъ признаковъ свойства несостоятельности и суду, по силѣ ст. 587 торг. код., слѣдовало войти въ обсужденіе вопроса о томъ, служитъ-ли неведеніе формальныхъ торговыхъ книгъ, *по обстоятельствамъ даннаго дѣла,* доказательствомъ того, что онъ *умышленно* прекратилъ уплату своихъ долговъ. 89/112.

18. *Кредиторы несостоятельнаго не могутъ оспаривать условіе договора товарищества, которымъ постановлено, что, въ случаѣ несостоятельности, участники товарищества выплатятъ долю несостоятельнаго товарища исключительно на основаніи счетовъ и баланса согласно книгамъ товарищества, не допуская раздѣла или повѣрки со стороны кредиторовъ.* По ст. 18 договоръ товарище-

ства составляется на основ. законовъ гражданскихъ, торговыхъ и на основ. соглашенія сторонъ. По ст. 1873 гр. код. къ торговымъ товариществамъ примѣняются постановленія разд. IX кн. III, на сколько они не противорѣчатъ правиламъ и обычаямъ торговымъ; поэтому торговыя товарищества, въ качествѣ юридическихъ лицъ, въ условіяхъ своего существованія и въ управленіи общимъ имуществомъ, подчиняются правиламъ не одного лишь гражданскаго и торговаго права; они должны примѣняться къ различнымъ условіямъ быта, освященнымъ развитіемъ промышленности и торговымъ обычаемъ. Однимъ изъ существенныхъ условій успѣха промышленныхъ товариществъ является обезпеченіе ихъ существованія въ теченіи условленнаго срока; поэтому участники существенно заинтересованы въ томъ, чтобы устроить свои отношенія на всѣ возможные случаи, могущіе имѣть вліяніе на существованіе товарищества. Допустимость договора въ этомъ отношеніи вытекаетъ какъ изъ ст. 1130 гр. код., дозволяющей обязываться въ отношеніи предметовъ будущихъ, такъ и изъ ст. 18 торг. код.; эта возможность ограничивается единственно ст. 6 Поль. гражд. улож., воспрещающей сдѣлки, направленныя къ нарушенію законовъ, охраняющихъ общественный порядокъ и добрую нравственность. Хотя по ст. 1865 гражд. код. смерть и признается причиной прекращенія товарищества, тѣмъ не менѣе ст. 1868 гр. код. позволяетъ условиться, что товарищество будетъ продолжаться, не смотря на смерть одного изъ товарищей. При несостоятельности положеніе почти такое-же. Въ случаѣ устраненія отъ товарищества наслѣдника умершаго участника ст. 1868 предоставляетъ наслѣднику лишь право требовать раздѣла товарищества сообразно тому положенію, въ какомъ товарищество находилось во время смерти наслѣдодателя; ни эта статья, ни ст. 1872 въ связи съ ст. 1873 не исключаютъ возможности условиться относительно способа опредѣленія доли, принадлежащей умершему товарищу. Поэтому участники могли отказаться какъ отъ раздѣла въ натурѣ, такъ и отъ продажи товарищескаго имущества, такъ какъ и то и другое ведетъ къ прекращенію самаго товарищества. Помѣщеніе въ договорѣ товарищества условія, что въ случаѣ несостоятельности одного изъ товарищей и его доля будетъ уплачена исключительно на основаніи книгъ и послѣдняго баланса не нарушаетъ общественнаго порядка; такое условіе, могущее имѣть равное примѣненіе ко всѣмъ участникамъ, и охраняющее общее предпріятіе отъ убытковъ, сопряженныхъ съ прекращеніемъ товарищества, нигдѣ въ законѣ не воспрещено; обезпечивая-же равномѣрно и справедливо частную собственность каждаго участника, оно, тѣмъ самымъ, не нарушаетъ общественнаго порядка. Правило ст. 564 торг. код., устанавливающее продажу недвижимаго имущества несостоятельнаго въ порядкѣ, предписанномъ для

продажи имущества несовершеннолѣтнихъ, не исключаетъ возможности иного условія въ договорѣ товарищества; кромѣ того ст. 564, какъ относящаяся къ собственности, принадлежащей исключительно одному несостоятельному, не можетъ имѣть примѣненія къ сплатѣ пая, хотя-бы въ составъ товарищества входила и недвижимость, ибо товарищескій пай, подлежащій сплатѣ, особенно въ предпріятіяхъ промышленныхъ и въ полныхъ товариществахъ, имѣющихъ своихъ представителей, продолжающихъ вести предпріятіе или товарищество, признается движимостью на основ. ст. 529 гр. код. Условія договора товарищества, о которыхъ рѣчь, вытекаютъ изъ торговаго обычая, соблюдаемаго въ подобныхъ договорахъ; насколько эти условія были обязательны для самого несостоятельнаго, настолько они обязательны и для его кредиторовъ, которые не являются третьими лицами, тѣмъ болѣе если кредиторы не указываютъ на недобросовѣстность и на умышленное дѣйствіе въ ихъ вредъ и если кредиторы не были лишены возможности раньше узнать о существованіи такого условія. К/692.

31. На основаніи ст. 1135 гр. код. каждый договоръ пополняется условіями, вытекающими изъ его свойства или изъ обычая; въ силу торговаго обычая *каждое порученіе, имѣющее въ виду торговую прибыль, совмѣщаетъ въ себѣ обязанность вознаградитъ повѣреннаго соотвѣтственно обычаю;* ст. 1986 гр. код., по которой договоръ довѣренности считается безмезднымъ, не имѣетъ здѣсь примѣненія. Товарищество на акціяхъ, по ст. 31, управляется лицами временно уполномоченными, посторонними или принадлежащими къ товариществу, даромъ или за вознагражденіе; *нѣтъ никакого основанія признавать трудъ по управленію дѣлами товарищества безмезднымъ;* при отсутствіи договора относительно размѣра вознагражденія, размѣръ опредѣляется судомъ. К/513.

39. *Третье лицо можетъ доказывать существованіе полнаго товарищества не только письменными доказательствами.* Дѣйствительно, для доказательства существованія полнаго товарищества ст. 39 требуетъ акта, а ст. 41 не допускаетъ доказательства чрезъ свидѣтелей въ опроверженіе акта товарищества или въ доказательство дополнительныхъ къ акту условій; даже совершеніе акта полнаго товарищества не даетъ товариществу законнаго значенія, если не были соблюдены формальности, указанныя въ ст. 42 (объявленіе въ комм. судѣ и газетахъ);—но несоблюденіе этихъ формальностей, на основ. послѣдней части той-же статьи, не можетъ служить основаніемъ для возраженій со стороны товарищей противъ третьихъ лицъ. Третье лицо не можетъ заручиться письменными доказательствами, если они были составлены домашнимъ порядкомъ и оказалось бы въ безвыходномъ по-

ложенiи, если бы ему воспретить доказательство чрезъ свидѣтелей или инымъ образомъ. Такой способъ доказательства, соотвѣтствующiй духу кодекса, выразившемуся въ ст. 109, признается, въ принципѣ, возможнымъ какъ практикою франц. судовъ, такъ и коментаторами кодекса, но отъ проницательности суда зависитъ допущенiе его въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ. К/634.

41. См. объясн. къ ст. 1834 гр. код.

42—46. § 1. *Смерть товарища и происшедшiя, вслѣдствiе ея, перемѣны въ личномъ составѣ товарищества, подлежатъ объявленiю, въ установленномъ 42—46 ст. торг. код. порядкѣ, лишь въ томъ случаѣ, когда эти перемѣны обусловлены послѣдующимъ соглашенiемъ остальныхъ товарищей, а не первоначальнымъ договоромъ или самимъ закономъ.* 85/28.

§ 2. **По буквальному содержанiю послѣдней части ст. 42 установленныя въ ней правила оглашенiя договоровъ товарищества должны быть соблюдаемы** *подъ условiемъ недѣйствительности по отношенiю къ заинтересованнымъ лицамъ,* **заинтересованными же въ этомъ случаѣ лицами, конечно, прежде всего, являются сами товарищи, заключившiе договоръ, и правильность такого толкованiя еще болѣе подтверждается тѣмъ, что въ той же части этого закона изъ этого общаго правила исключенiе допущено лишь относительно возраженiй самихъ товарищей противъ третьихъ лицъ. Слѣдовательно, содержанiе разсматриваемаго закона не оставляетъ никакого сомнѣнiя въ томъ, что, по силѣ онаго,** *одинъ товарищъ противъ другого можетъ требовать признанiя договора товарищества недѣйствительнымъ по указанной причинѣ.* **Приэтомъ содержанiе сего закона не даетъ ни малѣйшаго основанiя предполагать, чтобы, для разрѣшенiя разсматриваемаго вопроса, имѣло какое значенiе фактическое существованiе товарищества въ теченiе нѣкотораго времени и то обстоятельство, что требованiя ст. 42 не были исполнены по винѣ того товарища, который требуетъ признанiя договора недѣйствительнымъ.** 91/29.

48. Взаимныя отношенiя членовъ торговаго долевого товарищества опредѣляются условiями, принятыми соучастниками; такое товарищество, какъ неполное, не устанавливаетъ солидарной отвѣтственности участниковъ по обязательствамъ, принятымъ однимъ изъ нихъ; *если по условiямъ товарищества одинъ изъ соучастниковъ не имѣлъ права заключать обязательства отъ имени товарищества,* **то дѣйствiе его не обязываетъ другихъ соучастниковъ. К/388.**

См. объясн. къ ст. 632 код. торг. § 1.

51 — 64. Эти статьи, за исключеніемъ 64 ст., установляющей спеціальную давность для исковъ противъ товарищей,—представляются законоположеніями судопроизводственнаго характера, опредѣляющими порядокъ разсмотрѣнія возникающихъ изъ договора товарищества споровъ между товарищами, каковой порядокъ заключается въ томъ, что споры эти подлежатъ разрѣшенію *узаконеннымъ третейскимъ судомъ. Этотъ особый, установленный торговымъ кодексомъ, порядокъ разрѣшенія споровъ* между товарищами *долженъ быть признанъ потерявшимъ обязательную силу* для Варшавскаго коммерческаго суда и судовъ Варшавскаго судебнаго округа, замѣняющихъ коммерческіе суды (1629 ст. уст. гр. суд. изд. 1883 г.), какъ неподтвержденный закономъ о распространеніи на губерніи Ц. П. дѣйствія судебныхъ уставовъ 1864 г. и какъ вполнѣ несогласный съ установленными этими уставами правилами гражданскаго судопроизводства, въ основаніе коихъ легло именно сознаніе законодательной власти о совершенной неудовлетворительности узаконеннаго третейскаго суда для разбора гражданскихъ споровъ вообще и о необходимости безусловной отмѣны этого судопроизводственнаго порядка (соображ. къ кн. 3, разд. IV, главы 2, уст. гр. суд. о трет. судѣ и прим. къ 1357 ст. этого устава по изд. 1866 г.). 84/112.

92. *Коммисіонеръ не обязанъ страховать отъ огня данный ему въ коммисію товаръ.* Страхованіе сопряжено съ расходомъ, производства котораго коммитентъ могъ не желать и который не является мѣрой обыкновенной хозяйской заботливости. П/71.

93. См. объясн. къ ст. 578 код. торг.

100. См. объясн. къ ст. 1585 гр. код.

108. Шестимѣсячная давность относится къ искамъ противъ коммисіонеровъ и возчиковъ въ случаѣ урона или поврежденія товаровъ, происшедшихъ во время провоза оныхъ, а не въ случаѣ невысылки товара изъ мѣста сдачи онаго отправителемъ. 80/131.

109. § 1. Принимающій товаръ по накладной (фактурѣ), акцептируетъ накладную и показанную въ ней цѣну и уже не можетъ спорить противъ этой цѣны. К/233.

§ 2. *Допускаются-ли въ дѣлахъ коммерческаго судопроизводства, свидѣтельскія показанія въ подтвержденіе безденежности векселей?* При обсужденіи сего вопроса слѣдуетъ, прежде всего, принять къ соображенію содержаніе 1341 ст. гр. код., отмѣненной Высочайше утвержденнымъ 19 февраля 1895 г. положеніемъ о примѣне-

ніи судебныхъ уставовъ 1864 г. къ Варшавскому округу (ст. **148**). Въ означенной статьѣ гражданскаго кодекса выражено основное правило относительно допустимости свидѣтельскихъ показаній въ подтвержденіе или въ опроверженіе содержанія договоровъ и обязательствъ. Въ силу этого правила, возможность допущенія свидѣтельскихъ показаній ограничена суммою предмета договора или обязательства (не свыше 150 франковъ). Въ концѣ же 1341 ст. оговорено, что изложенное въ оной постановленіе не отмѣняетъ законовъ, относящихся до торговли, т. е. до сдѣлокъ торговыхъ. Такая оговорка прямо указываетъ на существованіе въ торговомъ кодексѣ особыхъ постановленій, при дѣйствіи которыхъ выраженное въ 1341 ст. ограниченіе допустимости свидѣтельскихъ показаній не имѣетъ мѣста. И дѣйствительно, въ 109 статьѣ торговаго кодекса, неотмѣненной упомянутымъ выше положеніемъ 19 февраля 1875 года (ст. 148), постановлено: что купля-продажа можетъ быть удостовѣряема актами офиціальными и домашними, свидѣтельствомъ или счетомъ биржевого агента или маклера, съ надлежащими подписями сторонъ, принятою накладною, корреспонденціею, книгами сторонъ и *показаніями свидѣтелей въ томъ случаѣ, когда судъ признаетъ возможнымъ допущеніе доказательства посредствомъ свидѣтелей.* Такимъ образомъ, по точному смыслу приведеннаго закона, содержаніе торговой сдѣлки купли-продажи можетъ быть удостовѣряемо, а слѣдовательно и опровергаемо, показаніями свидѣтелей, съ тѣмъ, однако, что удовлетвореніе въ этомъ случаѣ ходатайства сторонъ о допросѣ свидѣтелей зависитъ въ каждомъ данномъ дѣлѣ отъ усмотрѣнія суда. Хотя въ 109 ст. торг. код. говорится о *куплѣ-продажѣ,* но, согласно практикѣ французскихъ и бывшихъ польскихъ судебныхъ мѣстъ, существующія въ законахъ гражданскихъ воспрещенія касательно допущенія свидѣтельскихъ показаній не распространяются на торговыя дѣла, за исключеніемъ случаевъ положительно указанныхъ въ торговомъ кодексѣ. Вслѣдствіе сего *и до введенія въ дѣйствіе* въ Варшавскомъ округѣ *судебныхъ уставовъ* 1864 г., *безденежность векселей могла быть доказываема посредствомъ свидѣтелей.* Въ настоящее время, за отмѣною 1341 ст. гр. код., къ возбужденному вопросу должна быть примѣнена 410 ст. уст. гр. суд., которая воспрещаетъ опровергать посредствомъ свидѣтелей содержаніе лишь такихъ актовъ, кои совершены или засвидѣтельствованы установленнымъ порядкомъ, и не распространяется на акты домашніе (рѣш. граж. касс. деп. 1867 г. № 122, 1869 г. № 254 и др.), къ числу коихъ должны быть отнесены векселя. Приэтомъ слѣдуетъ замѣтить, что хотя гражд. касс. деп. Пр. Сената, основываясь на точномъ смыслѣ 549 ст. XI т. уст. о векс., и признаетъ, что возраженіе о неполученіи валюты по векселю должно быть подтверждено письмен-

ными доказательствами (сб. рѣш. 1871 г. № 724 и 1879 г. № 143), но положеніе это непримѣнимо къ вексельнымъ обязательствамъ, составляемымъ по дѣйствующему въ Варшавск. судебн. округѣ торговому кодексу, такъ какъ въ немъ не содержится закона, тождественнаго съ постановленіемъ, изложеннымъ въ 549 ст. т. XI уст. о векс. По симъ соображеніямъ Пр. Сенатъ приходитъ къ заключенію, *что въ дѣлахъ коммерческаго судопроизводства*, по дѣйствующимъ въ Варшавскомъ судебномъ округѣ законамъ, *свидѣтельскія показанія могутъ быть допускаемы въ подтвержденіе безденежности векселей, съ тѣмъ, однако, что удовлетвореніе въ этомъ случаѣ ходатайства сторонъ о допросѣ свидѣтелей зависитъ, въ каждомъ данномъ дѣлѣ*, по правилу, выраженному въ 109 ст. торг. код., *отъ усмотрѣнія суда*. Но, само собою разумѣется, *изложенное* заключеніе *не примѣнимо къ возраженію о безденежности векселя, предъявленнаго ко взысканію послѣдующимъ векселедержателемъ,* пріобрѣвшимъ тотъ вексель въ собственность по установленной надписи (136—139 ст. торг. код.), такъ какъ для него не могутъ быть обязательны вообще никакіе разчеты векселедателя съ первымъ векселедержателемъ (рѣш. Пр. Сената 1882 г. № 123. 83/27.

§ 3. *Ст. 1341 не простиралась на торговыя сдѣлки,* вслѣдствіе чего не можетъ быть сомнѣнія въ томъ, что, по отношенію къ торговымъ сдѣлкамъ, вопросъ о допустимости свидѣтельскихъ показаній, въ качествѣ доказательства, разрѣшается на иномъ основаніи, опредѣленіе котораго слѣдуетъ искать въ дѣйствующемъ и нынѣ въ губерніяхъ Ц. П. французскомъ торговомъ кодексѣ. *Торговый кодексъ не даетъ прямого отвѣта на этотъ вопросъ и содержитъ въ себѣ лишь нѣсколько отрывочныхъ указаній по этому предмету,*—а именно: въ ст. 39, 40, 41, 195, 273, 311 и 332 сего кодекса, письменная форма требуется лишь для договоровъ товарищества, продажи и найма корабля, бодмереи и страхованія, а въ ст. 49 и 109 опредѣлено, что существованіе долевыхъ товариществъ и договоровъ купли-продажи могутъ быть удостовѣряемы, между прочимъ, и свидѣтельскими показаніями, когда судъ признаетъ возможнымъ допустить этотъ родъ докательствъ. На первый взглядъ, двѣ послѣднія статьи можно было бы принять за исключеніе изъ общаго правила. Но это было бы неправильно, во первыхъ, потому, что общаго правила о недопустимости свидѣтельскихъ показаній, какъ доказательства, въ торговомъ кодексѣ вовсе нѣтъ, предполагаться же ограниченіе свободы, защиты на судѣ не можетъ; а, во вторыхъ, потому, что изъ указанія въ этомъ кодексѣ отдѣльныхъ случаевъ требованія письменной формы договоровъ съ такою же основательностью можно бы, принявъ эти случаи за исключеніе, предположить существованіе общаго правила въ про-

тивоположномъ смыслѣ — допустимости свидѣтельскихъ показаній во всѣхъ другихъ случаяхъ. Посему, а также въ виду исторіи происхожденія ст. 109 торг. код., не заключающей въ себѣ никакихъ указаній на то, чтобы имѣлось въ виду допустить свидѣтельскія показанія лишь для договора продажи, слѣдуетъ придти къ заключенію, что *торговый кодексъ* вообще, *не запрещаетъ принимать свидѣтельскія показанія, какъ доказательство, по спорамъ о всякихъ остальныхъ торговыхъ сдѣлкахъ, а слѣдовательно, и по спорамъ о содержаніи торговыхъ векселей,* лишь съ тѣмъ ограниченіемъ, что допущеніе этого вида доказательствъ, въ каждомъ данномъ случаѣ, смотря по обстоятельствамъ дѣла, зависитъ отъ суда. Затѣмъ, по введеніи въ 1876 г. судебной реформы, *это правило,* по силѣ ст. 410 уст. гр. суд., *подверглось лишь тому измѣненію, что содержаніе нотаріальныхъ актовъ не можетъ быть опровергаемо свидѣтельскими показаніями,* хотя бы они относились къ такимъ сдѣлкамъ, для которыхъ не требуется письменной формы. 85/24.

110. § 1. *Форма векселя, выданнаго заграницей,* опредѣляетя правиломъ locus regit actum; если по законамъ мѣста выдачи векселя не требуется указанія въ чемъ именно была получена валюта, то не смотря на отсутствіе такого указанія слѣдуетъ признать вексель формальнымъ, а слѣдовательно могущимъ имѣть своимъ послѣдствіемъ личное задержаніе; личное задержаніе тѣсно связанно съ векселемъ и вытекаетъ изъ него непосредственно; его нельзя считать мѣрой взысканія, которое опредѣляется законами того края, въ которомъ оно происходитъ. К/447.

§ 2. По смыслу этой статьи въ вексельномъ договорѣ участвуютъ три лица, два непосредственно его заключающія и третье принимающее на себя платежъ. Поэтому переводный вексель на имя векселедателя съ означеніемъ „валюта у меня самого“ не есть собственно векселемъ, ибо въ немъ не участвуетъ лицо, доставившее валюту. Лишь вслѣдствіе передачи такого векселя съ указаніемъ въ индоссаментѣ валюты, совершается вексельный договоръ. П/72.

§ 3. *Аккредитивъ имѣетъ значеніе* домашняго *акта,* удостовѣряющаго совершеніе своеобразной вексельной операціи и *подходящаго ближе всего подъ постановленія* торговаго кодекса *о переводныхъ векселяхъ;* насколько аккредитивъ удовлетворяетъ всѣмъ требованіямъ ст. 110 означеннаго кодекса и насколько стороны не имѣли, при совершеніи онаго, въ виду другихъ предусмотрѣнныхъ гражданскимъ или торговымъ кодексами правовыхъ отношеній. А потому аккредитивъ можетъ служить основаніемъ къ требованію платежа отъ лица, подписавшаго таковой, лишь въ томъ случаѣ, когда въ ономъ,

согласно 110 ст. т. код., обозначено, что показанная въ аккредитивѣ сумма получена лицомъ подписавшимъ сей документъ. Въ случаѣ же неозначенія сего, предъявитель аккредитива можетъ требовать платежа отъ выдавшаго оный, ежели сей послѣдній оспариваетъ фактъ полученія валюты, лишь послѣ удостовѣренія уплаты оной, доказательствами, установленными закономъ, какъ то: росписками, торговыми книгами, письмами или счетами. 90/119.

117. *Платежъ по переводному векселю, совершенный самимъ векселедателемъ, не даетъ послѣднему права обратиться къ акцептанту съ искомъ по векселю.* Между векселедателемъ и акцептантомъ существуетъ собственно договоръ довѣренности; поэтому отъ акцептанта можно требовать лишь возврата провизіи, полученной имъ для уплаты по векселю, на сколько, впрочемъ, полученіе имъ провизіи будетъ доказано, ибо, по ст. 117, принятіе векселя не установляетъ предположенія существованія провизіи для его уплаты. П/73.

122. *Приложеніе фирмовой печати къ векселю* или торговому приказу (Anweisung) *не удостовѣряетъ принятія къ платежу.* Приказъ, отличаясь отъ переводнаго векселя лишь отсутствіемъ упоминанія о валютѣ, весьма похожъ на него, и потому къ приказамъ имѣютъ приложеніе правила объ акцептаціи переводныхъ векселей. По ст. 122 акцептація выражается словомъ „принятъ" и удостовѣряется подписью. Правда, по установившейся судебной практикѣ, выраженіе „принятъ" не сакраментальное; оно м. б. замѣнено инымъ равнозначущимъ, ясно выражающимъ принятіе; не требуется даже, чтобы акцептація была написана акцептантомъ собственноручно и одна бланковая подпись его уполномочиваетъ векселедержателя дописать слова о принятіи, — но собственноручная подпись акцептанта на столько необходима, что неграмотный не иначе можетъ выразить на письмѣ акцептацію, какъ посредствомъ нотаріальнаго акта. Между тѣмъ фирмовою печатью можетъ воспользоваться каждый неграмотный. Купцы нерѣдко прилагаютъ свою печать, независимо отъ подписи, съ цѣлью затрудненія подлога, иногда прикладывается печать лишь для удостовѣренія представленія бумаги въ контору, но это не имѣетъ непремѣннымъ послѣдствіемъ принятіе; принятіе должно быть выражено прямо и несомнѣнно. П/74.

132. Дѣйствующими въ губерніяхъ Ц. П. постановленіями признается официально употребленіе тамъ и *Грегоріанскаго календаря* и посему примѣненіе въ судахъ Варшавскаго округа новаго стиля къ исчисленію судебныхъ сроковъ должно имѣть мѣсто въ каждомъ случаѣ, *когда такое примѣненіе представляется для стороны болѣе благопріятнымъ.* 88/11.

136. § 1. Право собственности на переводный вексель передается посредствомъ надписи, но *законъ не опредѣляетъ времени, когда должна быть сдѣлана надпись;* поэтому можно передать вексель по надписи и послѣ срока платежа и послѣ протеста. II/72.

§ 2. Векселя могутъ переходить въ собственность другихъ лицъ по надписямъ, совершеннымъ въ установленномъ порядкѣ. Въ виду сего подписывая вексель, въ которомъ выражаетя обязательство уплатить деньги по приказу кредитора, векселедатель принимаетъ уже на себя, въ самый моментъ подписанія векселя, отвѣтственность по оному не только передъ первымъ, но и передъ послѣдующими векселедержателями, къ коимъ вексель тотъ можетъ перейти въ собственность по установленной передаточной надписи. А изъ сего вытекаетъ несомнѣнно тотъ выводъ, что, при предъявленіи подобнаго векселя ко взысканію послѣдующимъ векселедержателемъ, *должникъ не вправѣ уже отъ уплаты по оному отказываться по какимъ бы то ни было разсчетамъ съ предшествующимъ векселедержателемъ:* ибо разсчеты сіи не могутъ быть признаваемы обязательными для послѣдующаго векселедержателя, какъ собственника векселя по установленной закономъ надписи. 82/123.

137. 138. *Передаточная на вексель надпись, если она составлена несогласно съ постановленіемъ 137 статьи, не влечетъ за собою передачи собственности векселя, а составляетъ лишь уполномочіе.* Такое, по закону, значеніе неудовлетворяющей приведеннымъ условіямъ передаточной надписи, каковою представляется и бланковая надпись, не даетъ, однако, основанія, для заключенія о томъ, что лицо, передавшее вексель по бланковой надписи, устраняется отъ отвѣтственности по векселю предъ послѣдующими держателями векселя, къ которымъ вексель перейдетъ по правильно составленнымъ надписямъ. Законъ, устанавляя, что бланковая надпись на векселѣ выражаетъ собою полномочіе, данное бланконадписателемъ лицу, которому вексель переданъ по такой надписи, понимаетъ подъ этимъ, конечно, полномочіе на полученіе удовлетворенія по переданному векселю, подъ каковое полночіе, какъ необставленное никакими ограниченіями, подходитъ не только полученіе уполномоченнымъ платежа по векселю отъ лицъ, которыя представляются плательщиками по оному предъ означеннымъ бланконадписателемъ, но и передача уполномоченнымъ векселя, по правильной уступочной надписи, третьему лицу, съ полученіемъ отъ послѣдняго, за счетъ бланконадписателя, цѣны векселя. Поэтому, коль-скоро вексель отъ держателя его по бланковой надписи перейдетъ по правильно составленной надписи къ третьему лицу,—то это третье лицо вправѣ считать, по отношенію къ себѣ,

отвѣтственнымъ, въ вексельномъ порядкѣ, означеннаго бланконадписателя, какъ передавшаго, въ лицѣ своего уполномоченнаго, вексель въ собственность этому третьему лицу. 85/9.

140—142, *Вексель,* какъ торговая сдѣлка, принадлежащая къ сферѣ договоровъ, *подлежитъ дѣйствію* не только правилъ торговаго кодекса, но *и общихъ правилъ о договорахъ,* вслѣдствіе чего стороны, въ такой сдѣлкѣ участвующія, могутъ обусловливать вытекающія изъ нея отношенія договорными соглашеніями, допускаемыми закономъ, *лишь-бы* они *не нарушали основного характера векселя.* Между тѣмъ, торговый кодексъ не только не воспрещаетъ обезпечивать платежъ по векселю поручительствомъ, но даже прямо это допускаетъ въ ст. 141 и 142, независимо отъ обезпеченія векселя лежащею на надписателяхъ гарантіею. Приэтомъ слѣдуетъ замѣтить, что хотя въ послѣдней изъ этихъ статей упоминается, что такое поручительство можетъ быть дано *третьимъ лицомъ,* но это вовсе не значитъ, что оно не можетъ исходить отъ надписателя, какъ участвующаго въ вексельной сдѣлкѣ, а указываетъ лишь на то, общее для всякаго поручительства, начало, что поручитель не можетъ ручаться самъ за себя и, слѣдовательно, не препятствуетъ тому, чтобы надписатель, какъ третье въ этомъ отношеніи лицо, ручался за векселедателя и предшествующихъ ему надписателей. Если же, такимъ образомъ, допустить, что *надписатель* можетъ принять на себя *поручительство* въ платежѣ по векселю, независимо отъ лежащей на немъ, по силѣ ст. 140 торговаго кодекса, солидарной съ векселедателемъ отвѣтственности, и если онъ дѣйствительно выразилъ въ надписи, что онъ на себя такое поручительство принимаетъ,—то невозможно придавать такой надписи лишь такое значеніе, что надписатель принимаетъ на себя только ту отвѣтственность, которая и безъ того уже лежитъ на немъ по закону. 88/36.

141. 142. 187. Вексельное поручительство имѣетъ свои особыя, установленныя закономъ, послѣдствія, въ отличіе отъ предусмотрѣннаго общими гражданскими законами поручительства, при которомъ солидарность вообще не предполагается, а можетъ только быть установлена особымъ соглашеніемъ (2021 ст. гр. код.). Посему, для причисленія даннаго обязательства къ вексельному поручительству, необходимо установить соотвѣтствіе его съ условіями, указанными въ 141 и 142 ст. торг. код.—Не опредѣляя какой либо обязательной формы для выраженія вексельнаго поручительства, законы эти приравниваютъ, по юридическому значенію своему, *поручительство, изложенное въ отдѣльномъ актѣ,* къ поручительной надписи на самомъ векселѣ.—Указывая этимъ только на различные *способы изложенія* поручительства,

вышеприведенные законы,—какъ это слѣдуетъ заключить изъ общаго ихъ смысла,—имѣютъ въ виду, въ обоихъ случаяхъ, установленіе *связи поручительства съ опредѣленнымъ векселемъ,* обезпечиваемымъ поручительствомъ, и существо этого обезпеченія, не смотря на различіе въ формѣ его изложенія, остается неизмѣннымъ въ обоихъ случаяхъ. Если непосредственная связь поручительства съ векселемъ ясна при написаніи его на самомъ векселѣ, то поручительство, изложенное въ формѣ отдѣльнаго акта, но также долженствующее относиться къ опредѣленному векселю,—какъ замѣняющее надпись на немъ,—требуетъ точнаго указанія на тотъ именно вексель, который имѣлся въ виду и обезпечивался поручительствомъ во время выдачи сего послѣдняго. Посему и нѣтъ основанія къ предположенію, что, если въ первомъ случаѣ законъ предусматриваетъ поручительство, на самомъ векселѣ изложенное и тѣмъ самымъ прямо къ нему относящееся,—то другой способъ обезпеченія (посредствомъ отдѣльнаго акта) подразумѣваетъ и возможность *обезпеченія векселей, могущихъ быть выданными впослѣдствіи.—Подобный договоръ,* не воспрещенный закономъ, *не есть вексельное поручительство,* а долженъ быть отнесенъ къ области общихъ гражданскихъ правоотношеній и можетъ устанавливать солидарную отвѣтственность поручителя съ векселедателемъ только тогда, когда о семъ состоялось особое соглашеніе (1202 и 2021 ст. гр. код.). 87/6.

149. § 1. Всѣ французскіе комментаторы согласны въ томъ, что выраженіе opposition au payement, въ ст. 149, имѣющей примѣненіе и къ простымъ торговымъ векселямъ, употреблено не въ смыслѣ обыкновеннаго сопротивленія платежу, а въ смыслѣ ареста, который, какъ видно изъ дальнѣйшаго текста этой статьи, допускается лишь въ двухъ случаяхъ, а именно въ случаѣ потери векселя или въ случаѣ несостоятельности векселедержателя. Увѣренность полученія платежа по векселю обезпечивается статьей 149-ой; потому законъ не дозволяетъ колебать эту увѣренность посредствомъ арестовъ, такъ какъ увѣренность полученія платежа поддерживаетъ торговые обороты и вмѣстѣ съ тѣмъ даетъ возможность точнаго и своевременнаго исполненія обязательствъ. *Допущеніе наложенія кредиторомъ векселедержателя ареста на деньги, причитающіяся векселедержателю отъ его должника,* уничтожило-бы всѣ гарантіи, вслѣдствіе которыхъ вексель получаетъ силу обращенія, равную деньгамъ. П/72.

§ 2. *Возраженіе о симулятивности передаточной надписи на вексель можетъ быть основано на томъ, что надписателемъ не была получена валюта.* Сомнѣніе, въ данномъ случаѣ, происходитъ отъ не вполнѣ точнаго перевода 149 ст. тор. код. Выраже-

ніе во французскомъ текстѣ „opposition“ употреблено не въ смыслѣ сопротивленія платежу, а въ смыслѣ „saisie arrêt ou opposition“—ареста. Это видно изъ сопоставленія ст. 145 тор. код. съ ст. 557 фр. устава гр. судопр. и ст. 1242 гр. код. — Основаніемъ правила 149 ст. служитъ свойство вексельнаго обязательства. Вексель признается бумагой предназначенной для обращенія въ видѣ денегъ; безусловное допущеніе ареста лишило-бы эту бумагу свободнаго обращенія, а тѣмъ самымъ подорвало бы кредитъ. Подобно тому какъ частный или официіальный актъ, неоспоренный съ формальной стороны, можетъ быть оспариваемъ по самому существу обязательства,—такъ и обязательство, облеченное въ форму векселя, должно быть дѣйствительно по существу и въ этомъ отношеніи можетъ быть предметомъ спора. Передаточная надпись можетъ имѣть лишь то послѣдствіе, что, если она не симулятивна, она ограждаетъ векселедержателя отъ всякихъ возраженій, хотя бы первоначальный векселеприниматель и не уплатилъ валюты. К/90.

151. 152. § 1. Для разрѣшенія вопроса о томъ, *примѣнимо-ли выраженное въ этихъ статьяхъ требованіе къ случаямъ, когда утрата векселя послѣдовала уже послѣ предъявленія его ко взысканію,* представляется существеннымъ уяснить цѣль, для которой означенный законъ, не лишая безусловно лицо, заявляющее объ утратѣ векселя, права получить по оному удовлетвореніе по судебному опредѣленію, обязываетъ его для полученія этого удовлетворенія: 1) удостовѣрить право собственности на тотъ вексель своими книгами, и 2) представить поручительство. Исполненіе первой обязанности вызывается необходимостью, при заявленіи объ утратѣ векселя, возстановить предъ судомъ существованіе самаго вексельнаго обязательства, безъ чего судъ, очевидно, лишенъ возможности судить о фактѣ выдачи векселя и о принадлежности его лицу, заявляющему объ утратѣ этого векселя. Если же такова цѣль закона, при установленіи имъ первой изъ означенныхъ обязанностей лица, заявившаго объ утратѣ векселя, то было бы вполнѣ несогласно съ этою цѣлью возлагать эту обязанность и на истца по такому дѣлу, въ которомъ вексель объявленъ утраченнымъ уже послѣ того, какъ онъ былъ въ виду суда. Независимо отъ сего цѣль установленія закономъ обязанности представить поручительство заключается въ томъ, чтобы оградить должника отъ возможности вторичнаго требованія отъ него платежа по векселю со стороны третьяго лица, которое можетъ оказаться впослѣдствіи держателемъ векселя, объявленнаго нынѣ утраченнымъ. Въ виду этой цѣли, представляется несомнѣннымъ, что означенная обязанность не можетъ быть снята съ настоящаго истца потому только, что вексель объявленъ утраченнымъ

послѣ предъявленія его ко взысканію, ибо это послѣднее обстоятельство, само по себѣ, нисколько не ограждаетъ должника отъ означенной опасности вторичнаго платежа по векселю. Законъ, говоря *объ утратѣ* векселя, исходитъ только изъ предположенія о таковой утратѣ, основаннаго единственно на заявленіи о ней лица, ходатайствующаго объ удовлетвореніи по векселю, такъ какъ подобное заявленіе не подлежитъ, по существу своему, какой либо повѣркѣ. Но очевидно, что такое заявленіе объ утратѣ векселя еще не устраняетъ возможности представленія впослѣдствіи этого векселя ко взысканію третьимъ лицомъ, вслѣдствіе того, что вексель тотъ дошелъ къ нему вовсе не путемъ находки, а по установленной для векселей передачѣ. Поэтому, въ предвидѣніе такой возможности, означенный законъ и установилъ обязанность лица, ходатайствующаго о взысканіи по утраченному векселю, представить поручительство. 85/116.

§ 2. Законъ предусматриваетъ взысканіе долга по потерянному векселю, слѣдовательно,—безъ предъявленія онаго, требуя приэтомъ лишь соблюденія нѣкоторыхъ условій, ограждающихъ векседателя отъ вторичнаго платежа (ст. 151 и слѣд.). Имѣя въ виду потерю векселя до наступленія срока платежа, ст. 151 и 152 требуютъ, между прочимъ, предварительнаго опредѣленія суда на требованіе платежа, которое, по наступленіи срока платежа, должно для кредитора замѣнить самый вексель, служа удостовѣреніемъ его права. Но *когда вексель былъ потерянъ по наступленіи срока* платежа и векседатель отказывается отъ добровольной уплаты долга по векселю, а кредиторъ по векселю, вслѣдствіе сего, предъявляетъ къ нему искъ, то *въ такомъ предварительномъ признаніи судомъ права на требованіе платежа нѣтъ надобности,* ибо въ такомъ случаѣ самое присужденіе судомъ истцу долга по векселю служитъ удостовѣреніемъ права кредитора на взысканіе.

Поручительство, требуемое ст. 152, составляетъ главнѣйшее и наиболѣе надежное обезпеченіе на случай обнаруженія потеряннаго векселя въ рукахъ третьяго лица и, насколько оно обезпечиваетъ интересы векседателя, можетъ быть не требуемо лишь въ случаѣ положительнаго его отказа отъ онаго. 91/92.

157. *Платежъ по переводному векселю, принятому къ платежу и перешедшему къ третьему лицу, не можетъ быть пріостановленъ подъ предлогомъ возраженій противъ самаго существа вексельнаго обязательства,* ибо вексель, въ силу торговаго обычая, предназначенъ для свободнаго обращенія и замѣняетъ, между торговцами, нѣкоторымъ образомъ, деньги.—Поэтому заявленіе отвѣтчика о томъ, что представленный ко взысканію съ него вексель былъ выданъ лишь

въ видѣ обезпеченія и требованіе его о возвращеніи ему того векселя не могутъ быть предметомъ встрѣчнаго иска. П/74.

162. 163. § 1. Торг. код. не содержитъ въ себѣ указанія на то, чтобы неучиненіе протеста имѣло послѣдствіемъ *превращеніе векселя въ простое заемное обязательство.* Вообще, по правиламъ торговаго кодекса, вексель не можетъ превращаться въ простое долговое обязательство. Исключеніе изъ сего можетъ являться лишь въ случаяхъ, указанныхъ въ 112 и 113 ст. 82/123.

§ 2. *Примѣняется-ли пятилѣтняя давность,* установленная въ 189 ст. торг. код., *къ непротестованнымъ векселямъ?* По смыслу сего закона начало пятилѣтней давности, погашающей иски по векселямъ, считается со дня протеста или послѣдняго судебнаго преслѣдованія, если не послѣдовало рѣшенія или если долгъ не былъ признанъ отдѣльнымъ актомъ. Установленіе сего особаго срока давности въ связи съ обязанностью должника заявить о произведенномъ платежѣ (р. 1885 г. № 51) основано на предположеніи о томъ, что долгъ дѣйствительно уплоченъ, коль скоро въ теченіи пяти лѣтъ кредиторъ не требовалъ присужденія взысканія. Но изъ такого смысла установленія особаго срока давности, очевидно слѣдуетъ вывести, что если взыскатель не учинилъ въ срокъ протеста и затѣмъ допустилъ истеченіе давности, то означенное предположеніе получаетъ ту же силу, коль скоро должникъ заявляетъ объ уплатѣ, ибо нѣтъ никакого основанія ставить векселедержателя, учинившаго своевременно протестъ, въ положеніе менѣе выгодное противъ того, который не выполнилъ сего обряда и доставлять сему послѣднему возможность пользоваться срокомъ общей давности (2262 ст. гр. код.). Что касается срока, съ котораго надлежитъ исчислять пятилѣтнюю давность, то, въ виду 162 ст. торг. код., этотъ *срокъ подлежитъ исчисленію со времени, когда слѣдовало совершить протестъ,* т. е. со дня, слѣдующаго за срокомъ векселя. 91/57.

§ 3. Протесты векселей вообще, т. е. при неисключительныхъ обстоятельствахъ, не могутъ быть отнесены къ тѣмъ важнымъ дѣламъ, требующимъ особой поспѣшности (ст. 30 общ. учр. губ. т. II изд. 1892 г.), для совершенія которыхъ необходимо было бы сдѣлать отступленіе отъ опредѣленной закономъ свободы отъ служебныхъ занятій въ праздничные дни; въ виду сего и въ силу правила 162 ст. торг. код., по которому, если день, слѣдующій за срокомъ платежа по векселямъ, будетъ узаконенный неприсутственный день, то протестъ дѣлается на слѣдующій день, — слѣдуетъ придти къ заключенію, что въ губ. Ц. П. *день протеста векселя подлежитъ отсрочкѣ, если*

онъ придется на 4—7 день Св. недѣли по православному календарю. 96/92.

165. 166. § 1. Ст. 166 во французской ея редакціи,—при примѣненіи этой статьи въ Варшавскомъ суд. округѣ,— не можетъ быть понимаема иначе, какъ въ томъ смыслѣ, что ею установляются указанные въ ней продолжительные сроки для предъявленія ко взысканію съ проживающихъ въ этомъ округѣ лицъ такихъ только векселей, по коимъ назначенъ былъ платежъ *внѣ предѣловъ Россіи,* и что, поэтому, *статья эта не можетъ имѣть примѣненія къ векселямъ, платежъ по коимъ назначенъ въ Россіи* же, но только не въ предѣлахъ Варш. суд. округа, и подлежащимъ затѣмъ предъявленію ко взысканію въ этомъ округѣ,—въ каковыхъ случаяхъ слѣдуетъ примѣнять срокъ, установленный 165 ст. торг. код.,—причемъ вопросъ о дальности разстоянія вполнѣ устраняется содержащимися въ этой статьѣ правиломъ, по которому установленный въ ней общій 15-ти дневный срокъ на предъявленіе иска векселедержателемъ къ надписателю, если послѣдній проживаетъ не далѣе указаннаго въ статьѣ разстоянія отъ мѣста, гдѣ вексель подлежалъ платежу, увеличивается затѣмъ, при болѣе дальнемъ разстояніи, сообразно разсчету, приведенному въ этой статьѣ. 86/91.

§ 2. *Протестъ въ неплатежѣ по векселю, выданному въ губерніяхъ Ц. П., но съ назначеніемъ платежа въ Имперіи, долженъ быть совершенъ въ срокъ, установленный* не закономъ мѣста совершенія того векселя, т. е. торг. код. Ц. П., а въ срокъ, установленный *общими законами Имперіи, дѣйствующими въ назначенномъ мѣстѣ платежа* по тому обязательству. Хотя по ст. 707 уст. гр. суд. договоры, относительно ихъ формы и содержанія, должны быть обсуждаемы по законамъ мѣста ихъ совершенія (рѣш. 1884 № 40), и вслѣдствіе сего, этими законами разрѣшаются вопросы, касающіеся какъ порядка совершенія тѣхъ договоровъ, такъ и опредѣленія вытекающихъ изъ нихъ правъ и обязанностей сторонъ, но изъ этого не слѣдуетъ, чтобы,—въ случаѣ, когда подобные договоры подлежатъ исполненію въ мѣстности Россійской Имперіи, въ которой дѣйствуютъ общіе для всей Имперіи законы, — обрядовая сторона исполненія тѣхъ договоровъ въ этой мѣстности, т. е. акты, въ которыхъ оформилось исполненіе или неисполненіе означенныхъ договоровъ,— должна была, для своей дѣйствительности, также подчиняться дѣйствію законовъ мѣста совершенія самыхъ договоровъ. Напротивъ того, слѣдуя именно дѣйствительному смыслу вышеприведеннаго правила, по которому законами мѣста совершенія извѣстнаго акта опредѣляется значеніе и сила этого акта, нельзя не признать несомнѣн-

нымъ, что, въ означенномъ случаѣ, вопросъ о дѣйствительности актовъ, удостовѣряющихъ исполненіе или неисполненіе договора, подлежитъ разрѣшенію на основаніи дѣйствующихъ въ мѣстѣ исполненія договора общихъ законовъ Имперіи. Сообразно сему, коль-скоро по спорному векселю мѣстомъ платежа или, что то же, мѣстомъ его исполненія былъ назначенъ г. Каменецъ-Подольскъ, то протестъ этого векселя, т. е. актъ, удостовѣряющій неплатежъ по оному векселедателя, долженъ былъ быть совершенъ по правиламъ св. зак. Россійской Имперіи т. XI ч. 2 уст. векс., установляющимъ, что протестъ въ неплатежѣ совершается не вслѣдъ за просрочкою, — какъ этого требуетъ кодексъ,—а лишь по истеченіи дней обожданія. 86/91.

§ 3. Въ статьѣ 165-й не установлено особаго, отдѣльнаго *срока на сообщеніе векселедержателемъ протеста въ неплатежѣ привлекаемому* имъ къ отвѣтственности по векселю *надписателю*, а опредѣленъ въ статьѣ общій со дня протеста векселя срокъ, въ который векселедержатель обязанъ и сообщить надписателю протестъ и вызвать его къ суду, при неполученіи отъ него удовлетворенія. Поэтому, сообщеніе векселедержателемъ протеста надписателю можетъ быть соединено, по смыслу означенной статьи, съ указаннымъ въ ней дѣйствіемъ векселедержателя по предмету вызова имъ къ суду надписателя. А такъ какъ подобный, исходящій отъ самой стороны, вызовъ къ суду противника относится къ правиламъ французскаго устава гражд. судопр., не имѣющаго уже нынѣ силы въ Царствѣ Польскомъ, за введеніемъ въ томъ краѣ судебныхъ уставовъ 1864 г., — по которымъ означенный вызовъ замѣненъ подачею исковой въ судъ, отъ котораго уже исходитъ вывозъ отвѣтчика, — то, при примѣненіи вышеозначенной статьи къ производящимся въ настоящее время въ означенномъ краѣ вексельнымъ дѣламъ, установляемая ею *обязанность векселедержателя* сообщать надписателямъ протестъ,—въ случаѣ обращенія на нихъ взысканія по векселю, — *должна быть признана исполненною, если* только *протестъ* тотъ *представленъ при исковой,* по которой надписатели привлекаются къ отвѣту по векселю. 87/47.

§ 4. Въ силу 165 ст. торг. код., если векселедержатель обращается съ требованіемъ къ надписателю, то обязанъ вручить ему протестъ, и, если не получитъ удовлетворенія, потребовать въ судъ въ теченіи пятнадцати дней, считая со дня протеста. По истеченіи этого срока, векселедержатель, согласно 168 ст. того же кодекса, лишается всѣхъ правъ по отношенію къ надписателямъ. Изъ содержанія приведенныхъ законовъ видно, что *установленный* ими *срокъ, истеченіе коего имѣетъ послѣдствіемъ освобожденіе надписателя отъ вексельнаго взысканія, принадлежитъ къ срокамъ дав-*

ностнымъ. На основаніи общихъ судопроизводственныхъ законовъ (132 и 706 ст. у. г. с.), судебныя мѣста не возбуждаютъ вопроса о давности, если тяжущіеся на нее не ссылались, — а, по разъясненіямъ Прав. Сената (рѣш. 1869 г. № 354, 1874 г. 339 и др.), правило, предписанное въ этихъ законахъ, относится вообще къ срокамъ, установленнымъ для начатія исковъ. 92/125.

168. 170. Векселедержатель переводнаго векселя, въ случаѣ неучиненія протеста, лишается всѣхъ правъ только по отношенію къ надписателямъ и это правило, за силою 187 ст., примѣняется и къ простому векселю. 82/123.

173. *Слѣдуетъ чинить протестъ противъ лицъ, указанныхъ для платежа въ случаѣ надобности и помѣщенныхъ въ самомъ векселѣ, а не противъ такихъ-же лицъ, помѣщенныхъ лишь въ индоссаментѣ.* И французскіе суды толкуютъ эту статью ограничительно. Протестъ, упущеніе котораго лишаетъ предъявителя законнаго регресса къ надписателямъ, есть установленная закономъ мѣра, которая не м. б. распространена за присвоенные ей предѣлы. Ст. 173 говоритъ лишь о лицахъ, указанныхъ на векселѣ для платежа въ случаѣ надобности, индоссаментъ-же, безспорно, является актомъ отдѣльнымъ, а не векселемъ, хотя онъ и помѣщается на векселѣ. Законъ даже и не предоставилъ надписателямъ указывать лицъ для платежа въ случаѣ надобности, тѣмъ менѣе могла ст. 173 имѣть въ виду подобныя отношенія. Нельзя, по аналогіи, предполагать обязанность, нигдѣ въ законѣ прямо не указанную. Въ пользу такого взгляда говорятъ еще и практическія соображенія; учиненіе протеста въ установленный закономъ срокъ противъ всѣхъ лицъ, указанныхъ въ надписяхъ для платежа въ случаѣ надобности, а такихъ лицъ можетъ быть нѣсколько, являлось-бы иногда совершенно невозможнымъ; безполезными формальностями замедлялся-бы, такимъ образомъ, вексельный оборотъ и основанныя на немъ торговыя отношенія; подверглось бы измѣненію и самое существо обязательства надписателей, установленнаго самимъ закономъ. К/693.

187. § 1. *Непринадлежащій къ торговому званію надписатель простого векселя не отвѣтствуетъ солидарно, если вексель выданъ не по торговлѣ;* такой вексель не перестаетъ быть роспиской; вслѣдствіе надписи (индоссамента) гражданская сдѣлка не получаетъ характера сдѣлки торговой; такой надписатель, вслѣдствіе учиненія подписи совмѣстно съ торговцемъ, становится подсуднымъ коммерческому суду, но онъ не подвергается послѣдствіямъ вексельнаго права. К/45.

§ 2. Передаточною на простомъ векселѣ надписью устанавляется особое отъ обязательства векселедателя обязательство надписателя предъ векселедержателемъ, находящееся только въ извѣстной связи съ обязательствомъ векселедателя, — а именно, обязательство правоуступателя отвѣчать предъ векселедержателемъ въ случаѣ неплатежа по векселю векселедателемъ. Поэтому, *передаточная надпись должна быть разсматриваема, въ отношеніи порядка осуществленія векселедержателемъ означеннаго права своего на надписателя, какъ отдѣльный актъ, подчиняющійся дѣйствію законовъ мѣста его заключенія или совершенія.* **86/91.**

См. объясн.: къ ст. 168 код. торг.; къ ст. 141 код. торг.

188. *Сдѣланное въ простомъ векселѣ указаніе, что валюта, въ видѣ процентныхъ бумагъ за извѣстными нумерами, получена въ депозитъ, не лишаетъ возникшія по векселю отношенія торговаго характера,* такъ какъ принятіе въ депозитъ процентныхъ бумагъ, съ цѣлью открытія кредита или дачи денегъ подъ залогъ, входитъ въ кругъ дѣятельности какъ банкирскихъ учрежденій, такъ и отдѣльныхъ лицъ, занимающихся банкирскими операціями. П/74.

189. 1. *Редакція этой статьи возбуждала сомнѣніе,* подлежатъ-ли давности непротестованные векселя, непредставленные ко взысканію въ теченіи пяти лѣтъ? Но такое толкованіе несогласно съ духомъ закона и судебною практикою, которая признаетъ, что, при отсутствіи протеста или взысканія, теченіе давности начинается со дня слѣдующаго послѣ наступленія срока т. е. со дня, когда, на основ. ст. 162, слѣдовало учинить протестъ. — По общему правилу, давность исчисляется со дня выдачи акта (ст. 2263 гр. код.), а по обязательствамъ срочнымъ—со дня истеченія срока; въ отношеніи векселей законъ потому не упоминаетъ о срокахъ, но говоритъ о протестѣ, что, по ст. 161 и 162 торг. код., протестъ долженъ быть учиненъ на слѣдующій день по истеченіи срока. Другими словами, давность исчисляется со слѣдующаго дня послѣ истеченія срока векселя, если вексель не былъ представленъ ко взысканію, такъ какъ каждое судебное дѣйствіе прерываетъ давность, теченіе которой опять продолжается со дня прекращенія взысканія. Положеніе векседержателя, упустившаго учинить протестъ, не м. б. лучше положенія того, который совершилъ протестъ; кара за небрежность установлена для обоихъ. К/115.

2. *Вексельная давность,* какъ всякая давность, по ст. 1234 гр. код., *является однимъ изъ средствъ прекращенія обязательства.* Если по истеченіи пяти лѣтъ прекращается право иска, то прекращается и самое обязательство, векселемъ установленное. Ошибочно

мнѣніе, будто-бы вексель, вслѣдствіе давности, обращается въ простую росписку, ибо ст. 189 не различаетъ иска предъявленнаго въ судѣ гражданскомъ, отъ иска, заявленнаго въ коммерческомъ судѣ, коль-скоро прекращеніе права иска равносильно прекращенію самаго обязательства. К/116.

§ 3. Вопросъ: *по истеченіи установленной 189 ст. торг. код. 5-тилѣтней давности, сохраняетъ ли простой вексель значеніе простого долгового обязательства, подлежащаго дѣйствію 2262 ст. гр. код.?* По ст. 1234 гр. код. давностью обязательство *прекращается,* также какъ платежемъ или удовлетвореніемъ по обязательству. Поэтому ст. 2219 постановляетъ, что давность есть способъ *освобождаться отъ* исполненія *обязательства* чрезъ истеченіе извѣстнаго времени и подъ условіями, опредѣленными въ законѣ. Что таковъ смыслъ и 189 ст. торг. код., — т. е. что она вполнѣ *освобождаетъ отъ обязательства,* которое, такимъ образомъ, *прекращается,* — доказывается еще: *во 1-хъ*) тою частью этой статьи, гдѣ постановлялось о присягѣ, потому что предоставлять присягу *о погашеніи долга* не было бы, очевидно, никакого основанія, если бы векселедержатель, по истеченіи 5-ти лѣтъ, терялъ не всякое право на взысканіе, а только право на взысканіе, какъ по векселю, и *во 2-хъ)* статьями гражд. кодекса о сокращенныхъ: 6-тимѣсячной, годичной и 5-тилѣтней давностяхъ (ст. 2271—2273), относительно коихъ въ 2275 ст. также постановлялось, что тѣ, коимъ будутъ противопоставляться давности этого рода, могутъ предложить тѣмъ, которые на нихъ ссылаются, присягу въ томъ, дѣйствительно-ли былъ произведенъ платежъ, причемъ какъ по 2275 ст. гражд. код., такъ и по 189 ст. торг. код., присяга совершенно отлична отъ той, которая установлена была 1367 ст. гражд. код., т. е. когда признавалось, что хотя искъ или возраженіе не вполнѣ доказаны, но они и не вовсе бездоказательны, потому что въ такомъ случаѣ *судъ,* а не истецъ, предлагалъ присягу, и не *противной сторонѣ,* а тому, чье утвержденіе не было вовсе бездоказательно. Тотъ же, кто ссылается на общую (30-тилѣтнюю) давность, напротивъ, не обязанъ предъявлять, по 2262 ст. гр. код., никакого правооснованія, а равно нельзя и ему противопоставлять возраженій, основанныхъ на его недобросовѣстности. Такимъ образомъ сокращенныя и общая давности по обязательствамъ, различаясь въ томъ, что при ссылкѣ на первыя нужно еще заявить на судѣ о другомъ правооснованіи (платежѣ), имѣютъ, однако, одинаковое дѣйствіе въ томъ отношеніи, что истеченіе сокращенной давности освобождаетъ отъ обязательства также, какъ освобождаетъ общая давность, такъ какъ вообще давность по обязательству основывается на предположеніи о погашеніи долга тѣмъ или другимъ способомъ. *Слѣдовательно, по исте-*

ченіи установленной 189 ст. торг. кодекса пятилѣтней давности, вексель не сохраняетъ значенія долгового обязательства, подлежащаго дѣйствію 2262 ст. гражд. код., но *обязательство* по оному *совершенно прекращается.* 84/31.

§ 4. Установленная ст. 189 тор. код. давность, какъ и всякое исключеніе изъ общаго правила, *должна быть примѣняема* не иначе, какъ *въ смыслѣ стѣснительномъ,* съ соблюденіемъ указанныхъ условій; въ числѣ этихъ условій стоитъ обязанность отвѣтчика заявить, что онъ уплатилъ взыскиваемый съ него долгъ, „если это будетъ отъ него потребовано". Установленная статьею 2262 гр. код. давность основана на предположеніи объ уплатѣ отвѣтчикомъ долга. 85/51.

§ 5. Хотя согласно 189 ст., установленная ею пятилѣтняя погасительная давность для вексельнаго взысканія, со дня протеста векселя, не примѣняется въ томъ случаѣ, когда по такому взысканію состоялось присужденіе, но *законъ, говоря о присужденіи,* очевидно, *разумѣетъ* подъ этимъ *наличность судебнаго рѣшенія, окончательно присудившаго это взысканіе,* а не потерявшаго силу по ст. 735 уст. гр. суд. 86/45.

§ 6. *Законъ этотъ относится исключительно къ векселямъ, выданнымъ вслѣдствіе торговыхъ отношеній.* Но не всѣ векселя имѣютъ такое значеніе; а посему судебному мѣсту и предстоитъ, въ каждомъ данномъ случаѣ, опредѣлять принадлежитъ-ли вексель къ разряду торговыхъ сдѣлокъ, если со стороны отвѣтчика предъявляется возраженіе о давности, основанной на 189 ст. тор. код. — Что касается векселей переводныхъ, то, по точному смыслу 189 и 632 ст. торг. код., всѣ такія векселя относятся къ документамъ торговаго свойства; изъ числа простыхъ векселей, сюда могутъ быть причислены лишь тѣ, коихъ происхожденіе изъ торговыхъ дѣйствій устанавливается или опредѣленными въ законѣ признаками (подписаніемъ ихъ торгующими, купцами, или банкирами), — если, конечно, нѣтъ въ виду несоотвѣтствія этихъ признаковъ съ дѣйствительностью, — или особыми доказательствами такого происхожденія. Такъ могутъ быть случаи, когда подписи простого векселя купцомъ или торгующимъ противупоставляются доказательства того, что, не смотря на эту подпись, вексель выданъ безъ всякаго отношенія къ торговымъ дѣламъ подписавшаго его купца. Въ подобныхъ случаяхъ, если эти доказательства будутъ признаны уважительными, вексель долженъ быть признанъ лишеннымъ того спеціально-торговаго значенія, при наличности коего только и допускается примѣненіе 189 ст, торг. код.; и наоборотъ, если простой вексель выданъ лицомъ, не принадлежа-

щимъ къ торговому званію, но будетъ доказано, что, не смотря на отсутствіе признаковъ торговаго свойства, вексель былъ выданъ вслѣдствіе торговыхъ дѣйствій, онъ долженъ быть отнесенъ, по смыслу 189 ст. тор. код., къ числу векселей, иски по коимъ подлежатъ пятилѣтней давности. 87/48.

§ 7. Опредѣленная этой статьей пятилѣтняя давность основана на предположеніи уплаты долга и *примѣнима лишь къ такимъ случаямъ, когда должникъ заявляетъ, что онъ уже произвелъ платежъ по векселю,* служащему основаніемъ иска (рѣш. Сен. 1884 г. № 31, 1885 г. № 51). — *Заявленіе должника о безденежности векселя несовмѣстимо съ предположеніемъ платежа* по оному денегъ, ибо нельзя допустить предположенія, что должникъ добровольно уплатилъ долгъ по обязательству, которое самъ онъ считаетъ безденежнымъ. Посему указанная давность непримѣнима къ векселямъ, по заявленію должника, выданнымъ безденежно. 90/39.

§ 8. Относительно векселей *переводныхъ* Прав. Сенатъ, въ рѣш. 1887 г. за № 48, разъяснилъ, что, по смыслу 189 и 632 ст. торг. код., всѣ такіе векеселя относятся къ документамъ торговаго свойства, по коимъ иски подлежатъ дѣйствію пятилѣтней давности. Что же касается *простыхъ* векселей, то, по силѣ приведенной 189 ст., всякіе иски, касающіеся векселей, подписанныхъ негоціантами, купцами и банкирами (souscrits par des négocians, marchands ou banquiers) или вслѣдствіе торговыхъ дѣйствій, подлежатъ пятилѣтней давности. Подъ употребленномъ въ этой статьѣ выраженіемъ „купцы“ (marchands), по смыслу торговаго кодекса, слѣдуетъ разумѣть лицъ, занимающихся розничною или мелочною торговлею; это видно изъ сопоставленія слова: „купцы“ съ предшествующимъ выраженіемъ „негоціанты“, относящимся именно къ оптовымъ торговцамъ. Такимъ образомъ, съ точки зрѣнія торговаго кодекса, выраженіе „купцы“ не относится къ высшимъ представителямъ торговаго міра, къ коимъ принадлежатъ „негоціанты“ и банкиры, а относится къ остальнымъ лицамъ, занимающимся торговлею. *Посему примѣненіе начала 189 статьи только къ векселямъ, выданнымъ лицами купеческаго званія,* т. е. выбравшимъ купеческое свидѣтельство первой и второй гильдіи, *и нераспространеніе ея на лицъ, торгующихъ по свидѣтельствамъ* и билетамъ на мелочной торгъ, *представляется неправильнымъ.* 91/95.

§ 9. *Судебное рѣшеніе, постановленное въ Варш. суд. округѣ, о взысканіи по векселямъ, выданнымъ въ Варш. же округѣ, теряетъ свою силу вслѣдствіе необращенія его къ исполненію чрезъ 30 лѣтъ* (2262 ст. гр. код.), *а не чрезъ 5 лѣтъ* (189 ст. торг. код.),

или чрезъ 10 лѣтъ (6 п. прил. къ 694 ст. 1 ч. X т.), *хотя бы къ исполненію по этому рѣшенію приступлено было въ Имперіи и чрезъ 10 лѣтъ.* Статья 189 торг. код. относится къ *торговымъ* векселямъ (рѣш. Сената 1887 г. № 48). Въ статьѣ этой постановлено: всѣ иски, по переводнымъ и простымъ векселямъ, подписаннымъ негоціантами, купцами или банкирами, или вслѣдствіе торговыхъ дѣйствій, подлежатъ 5 лѣтней давности, считая со дня протеста или послѣдняго судебнаго дѣйствія, *если не послѣдовало присужденія,* или если долгъ не былъ *признанъ* особымъ актомъ. Этотъ законъ исходитъ изъ юридическаго предположенія, что *торговый* вексель есть столь краткосрочный долговой актъ, что всякое обязательство платить по оному не можетъ продолжаться долѣе 5 лѣтъ и посему по истеченіи 5 лѣтъ его слѣдуетъ предполагать оплаченнымъ, какъ это явствуетъ изъ второй части 189 статьи, *отмѣненной* Высочайше утвержденнымъ 17 мая 1887 г. мнѣніемъ Госуд. Совѣта (собр. узак. № 51 ст. 614) *лишь вслѣдствіе несоотвѣтствія* требованія ею *присяги* съ уставомъ гражд. судопр. и по силѣ которой лица, на которыхъ обращено было взысканіе въ качествѣ должниковъ по истеченіи 5 лѣтъ по торговымъ векселямъ, должны были, если отъ нихъ потребуется, принести *присягу* въ томъ, что не состоятъ уже должниками, а оставшіяся послѣ нихъ вдовы, наслѣдники или вступившіе въ ихъ права должны были подъ *присягою* же объявить, что они въ доброй вѣрѣ полагаютъ, что уже ничего не слѣдуетъ. Затѣмъ текстъ приведенной первой части 189 статьи въ словахъ „*если не послѣдовало присужденія*“ показываетъ, что статья 189 уже вовсе не примѣнима, если послѣдовало *рѣшеніе*, окончательно *присудившее взысканіе* (р. гр. касс. деп. С. 1886 г. № 45) такъ какъ тутъ иное *основаніе, по которому слѣдуетъ платить: не вексель, а судебное рѣшеніе; въ этомъ случаѣ вексель замѣняется исполнительнымъ листомъ.* Вслѣдствіе непримѣнимости такимъ образомъ 189 ст. торг. код., обращаясь къ вопросу о томъ, подлежитъ ли примѣненію *общая давность* дѣйствующая въ Имперіи или *общая давность*, дѣйствующая въ Варш. суд. округѣ, Прав. Сенатъ находитъ, что постановленія объ общей давности, а не о процессуальныхъ срокахъ, относятся къ *матеріальному* праву, какъ и 6 пунктъ прил. къ 694 ст. 1 ч. X т., въ отношеніи рѣшеній судебныхъ мѣстъ постановляетъ, что рѣшенія теряютъ свою силу по *общимъ правиламъ о давности.* Если судебное рѣшеніе, по коему выданъ исполнительный листъ, состоялось въ Варш. суд. округѣ и постановлено на основаніи договоровъ, совершенныхъ въ этомъ же округѣ, то и вопросъ о давностномъ срокѣ, по истеченіи коего рѣшеніе это теряетъ силу, долженъ быть разрѣшенъ по дѣйствующему въ Варш. округѣ *матеріальному* праву. Общее постановленіе *мѣстнаго*, дѣйствующаго

въ этомъ округѣ, *матеріальнаго гражданскаго* права содержится въ 2262 ст. гр. код., которая постановляетъ: всѣ иски, какъ вещные, такъ и личные, подлежатъ 30 лѣтней давности, и тотъ, кто ссылается на такую давность, не обязанъ для сего предъявлять никакого правооснованія, а равно нельзя противоставлять ему возраженія, выводимаго изъ его недобросовѣстности. Подъ эту статью подходятъ и судебныя рѣшенія, такъ какъ *особыхъ* правилъ (2265—2281 ст. гр. код.) о давности по исполненію рѣшеній нѣтъ, 30 же лѣтнею давностью погашаются всякія права, разъ они не осуществлялись, на чемъ бы они ни были основаны. 95/29.

§ 10. Подъ понятіе *особыхъ актовъ,* прерывающихъ теченіе пятилѣтней давности, подходитъ и частное письмо, въ которомъ векселедатель обязывается уплатить свой долгъ по векселю. П/70.

См. объясн.: къ ст. 1206 гр. код.; къ ст. 162 торг. код. § 2.

441. § 1. Производство отдѣльныхъ платежей, совершаемыхъ нерѣдко лишь съ цѣлью поддержанія исчезающаго кредита, не имѣетъ рѣшительнаго значенія *при опредѣленіи начала несостоятельности;* лишь полная и очевидная аккуратность въ исполненіи торговыхъ обязательствъ можетъ служить доказательствомъ оплатности. П/70.

§ 2. *Постановленіе суда объ измѣненіи первоначальнаго опредѣленія о времени открытія несостоятельности можетъ послѣдовать и безъ вызова самого несостоятельнаго,* такъ какъ и самое объявленіе несостоятельности не обусловлено его явкой. На такое постановленіе могутъ подать отзывъ какъ самъ несостоятельный, такъ и другія заинтересованныя лица. П/73.

442. 444. 447. 519. § 1. *Обязательство несостоятельнаго заплатить сполна долгъ изъ имущества, которое онъ пріобрѣтетъ по закрытіи несостоятельности — дѣйствительно.* Приведенныя статьи закона, охраняя въ равной мѣрѣ всѣхъ кредиторовъ, лишая несостоятельнаго возможности распоряжаться имуществомъ настоящимъ, не стѣсняютъ несостоятельнаго въ распоряженіи имуществомъ будущимъ, которое, по ст. 1130 гражд. код., м. б. предметомъ обязательства. Такъ какъ обѣщаніе уплатить безспорную претензію имѣетъ причину дозволенную, то такое обязательство подлежитъ исполненію. К/361.

§ 2. *Послѣ дня, признаннаго судомъ началомъ несостоятельности, до внесенія охранительной объ объявленіи несостоятельности отмѣтки, несостоятельный не вправѣ предоставлять нѣкоторымъ кредиторамъ ипотечное обезпеченіе.* Предоста-

вленіе несостоятельнымъ ипотечнаго обезпеченія своимъ кредиторамъ, по существу, является распоряженіемъ имуществомъ массы, воспрещеннымъ ст. 442, 443 и 444. торг. код. со дня несостоятельности и въ теченіи десяти дней, предшествующихъ открытію несостоятельности совершенно независимо отъ степени добросовѣстности лицъ, получающихъ такое обезпеченіе; внесеніе въ ипотечный указатель охранительной отмѣтки объ открытіи конкурса необходимо лишь для предупрежденія дѣйствій должника во вредъ кредиторовъ и дѣйствій сихъ послѣднихъ, направленныхъ къ полученію преимущественнаго предъ другими кредиторами обезпеченія; эта формальность не имѣетъ существеннаго значенія въ отношеніяхъ, между несостоятельнымъ и его кредиторами, дѣйствующими съ нимъ совмѣстно, и освѣдомленныхъ о неоплатности должника, ибо значеніе акта для участвующихъ въ немъ лицъ оцѣнивается на основаніи общихъ правилъ закона. Ипотечный уставъ 1818 г., въ концѣ ст. 135, измѣняетъ правила торговаго кодекса лишь въ отношеніи третьихъ лицъ, которыя, не зная объ открытіи конкурса, добросовѣстно, до внесенія охранительной отмѣтки, пріобрѣтаютъ ипотеку не отъ самаго несостоятельнаго и не въ видѣ дара; лишь такія третьи лица могутъ ссылаться на ипотечную гласность и на свою добросовѣстность. К/636.

§ 3. *Обязательство, данное несостоятельнымъ уплатить весь долгъ сполна одному изъ кредиторовъ, участвующихъ въ мировой сдѣлкѣ, — недѣйствительно.* Такое обязательство хотя и относится къ имуществу будущему, имѣетъ однако своимъ источникомъ отношенія, предшествующія открытію несостоятельности, а потому является лишь подтвержденіемъ прежняго обязательства; но такое подтвержденіе не составляетъ обновленія. При такихъ обстоятельствахъ обязательство несостоятельнаго удовлетворить сполна одного изъ кредиторовъ, участвовавшихъ въ мировой сдѣлкѣ, во вредъ остальныхъ кредиторовъ, имѣетъ причину недозволенную, а посему, на основ. ст. 1131 граж. код., оно и не можетъ имѣть никакихъ послѣдствій. П/71.

443. См. объясн. къ ст. 134 ип. уст. § 1.

445. *Рѣшеніе третейскаго суда, состоявшееся въ теченіи десяти дней, предшествующихъ открытію несостоятельности, подходитъ подъ дѣйствіе ст. 445.*—Хотя такое рѣшеніе собственно и не является актомъ или обязательствомъ несостоятельнаго по дѣламъ торговли, но, будучи послѣдствіемъ мирового соглашенія, оно, какъ каждый актъ по дѣламъ торговли, при условіи, указанномъ въ ст. 445, т. е. при недобросовѣстности со стороны кредитора, можетъ быть признано недѣйствительнымъ. П/73.

448. См. объясн. къ ст. 1289 гр. код. § 2.

449. См. объясн. къ ст. 441 код. торг.

457. § 1. Изъ этой статьи слѣдуетъ, что *для постановленія опредѣленій объ открытіи несостоятельности вовсе не требуется предварительнаго вызова къ дѣлу кредиторовъ* и другихъ заинтересованныхъ лицъ, а таковыя опредѣленія постановляются безъ ихъ участія и *обращаются къ предварительному исполненію,* съ предоставленіемъ лишь тѣмъ лицамъ, въ указанные тою статьею сроки, подавать отзывы противъ тѣхъ опредѣленій. 87/21.

§ 2. Признаніе несостоятельности влечетъ для лица, объявленнаго несостоятельнымъ, весьма важныя послѣдствія, ограничивающія какъ личную его свободу, такъ и право управленія своимъ имуществомъ (ст. 442, 445 торг. код.). Это объявленіе затрагиваетъ также имущественные интересы лицъ, которыя вступили съ несостоятельнымъ въ договорныя имущественныя отношенія, и весьма часто касается матеріальнаго благосостоянія лицъ этихъ на столько, что можетъ повлечь за собою, въ свою очередь, ихъ несостоятельность. При такомъ важномъ значеніи объявленія несостоятельности для кредита въ торговомъ мірѣ, законодательство, конечно, имѣло въ виду, на сколько возможно, сократить время неопредѣленнаго положенія дѣлъ, и, очевидно, признавая, что опредѣленіе суда о признаніи несостоятельности должно служить основаніемъ при разрѣшеніи этихъ взаимныхъ имущественныхъ отношеній несостоятельнаго съ посторонними лицами, придавало этому опредѣленію суда значеніе непоколебимости судебнаго рѣшенія. Поэтому, допуская возможность, что, при самомъ постановленіи подобнаго опредѣленія, судъ не всегда можетъ имѣть для сего необходимыя и точныя свѣдѣнія, ст. 457 торг. код. и *предоставляетъ* какъ несостоятельному, такъ и всѣмъ другимъ заинтересованнымъ лицамъ *право обжалованія* такого постановленія суда, *но именно въ опредѣленные этою статьею сроки.* Сроки эти, 8-ми дневный для несостоятельнаго, а для заинтересованныхъ лицъ— все время послѣ оповѣщенія до дня составленія протокола, удостовѣряющаго повѣрку долговыхъ требованій, включительно (ст. 505 торг. код.), для неявившихся-же кредиторовъ (510 ст.) — до истеченія послѣдняго срока, который былъ имъ назначенъ, — прямо указываютъ, что, *по истеченіи этихъ сроковъ, опредѣленіе суда о признаніи несостоятельности и времени ея открытія измѣнено быть уже не можетъ,* и что, въ силу этого, оно воспринимаетъ непоколебимость судебнаго рѣшенія, такъ какъ иначе такое опредѣленіе могло бы подлежать измѣненію во всякое время и не давало бы прочнаго основанія

установленнымъ вслѣдствіе этого рѣшенія имущественнымъ правамъ частныхъ лицъ. — Если же въ судебной практикѣ, при примѣненіи закона 457 ст. торг. код., и бывали случаи измѣненія опредѣленія суда о времени открытія несостоятельности по истеченіи сроковъ, указанныхъ этою статьею, то эти случаи составляли исключенія, такъ какъ возникали при особыхъ обстоятельствахъ. Измѣненіе времени открытія несостоятельности могло, напр., имѣть мѣсто независимо отъ просьбъ сторонъ и по истеченіи сроковъ, когда время это первоначально было опредѣлено судомъ, такъ-сказать, неокончательно, а временно (provisoirement), съ тѣмъ, чтобы, смотря по обстоятельствамъ, впослѣдствіи болѣе выяснившимся, оное оставить въ силѣ или измѣнить.

Опредѣляя *сроки для представленія возраженій противъ опредѣленія суда о времени открытія несостоятельности,* ст. 457 допускаетъ предъявленіе такихъ возраженій, въ теченіе сроковъ, какъ кредиторамъ, такъ равно и *всякому* другому *заинтересованному лицу.* При такомъ точномъ опредѣленіи закона, не дѣлающаго никакого исключенія для *наслѣдниковъ и легатаріевъ* умершихъ фирмовыхъ товарищей несостоятельнаго торговаго дома, слѣдуетъ признать, что и сіи послѣдніе принадлежатъ къ тѣмъ именно „заинтересованнымъ лицамъ", о которыхъ говорится въ законѣ. Послѣдніе, въ силу этого спеціальнаго закона торговаго кодекса, не могутъ уже пользоваться, въ качествѣ третьихъ лицъ, правами, которыя установлены для 3-хъ лицъ, при общемъ порядкѣ судопроизводства. Въ этомъ отношеніи совершенно безразлично, имѣетъ-ли это заинтересованное лицо претензію къ торговому дому, или къ одному изъ его товарищей. *Со времени объявленія несостоятельности торговаго дома* (ст. 440 торг. код.), *объявлена и несостоятельность каждаго изъ его товарищей* (ст. 452) и обстоятельство это сдѣлалось для каждаго заинтересованнаго извѣстнымъ. Если же заинтересованное лицо,—а, слѣдовательно, и наслѣдникъ умершаго несостоятельнаго,—воздержался отъ представленія своихъ возраженій въ установленный срокъ, то, конечно, онъ и долженъ нести неблагопріятныя послѣдствія, такъ-какъ слѣдуетъ предположить, что онъ сознательно не воспользовался предоставленнымъ ему закономъ правомъ. 85/28.

481. По смыслу ст. 481, 525 и 562 слѣдуетъ заключить, что, по торговому кодексу, *непосредственная повѣрка судомъ отчетности синдиковъ не установлена.* Не подлежитъ сомнѣнію, что только въ виду интересовъ сторонъ эта повѣрка предоставлена ихъ самодѣятельности и что судъ вообще не уполномоченъ, помимо обращенныхъ къ нему требованій, возстановлять нарушенныя гражданскія права. 91/32.

505. Отказъ синдика отъ принятія долгового требованія въ пассивъ конкурсной массы равносиленъ отказу должника отъ удовлетворенія долгового требованія и представляется совершенно согласнымъ съ положеніемъ синдика въ производствѣ о неостоятельности, какъ лица, замѣняющаго должника и уполномоченнаго закономъ къ повѣркѣ предъявляемыхъ кредиторами послѣдняго претензій. А потому, какъ при отказѣ самого должника отъ уплаты долга, такъ и *при отказѣ синдика отъ принятія долга въ пассивъ конкурсной массы* вслѣдствіе недостовѣрности претензіи, *единственнымъ путемъ для кредитора представляется обращеніе его съ своимъ требованіемъ въ судъ* (ст. 1 уст. гр. суд.). 96/39.

508. Упрощеніе, въ опредѣленномъ въ ст. 508 торг. код. порядкѣ, производства лишь нѣкоторыхъ процессуальныхъ формъ не только не доказываетъ, что это какой то особый, не исковой порядокъ, а, напротивъ, подтверждаетъ, что это общій и лишь упрощенный порядокъ. Споръ о томъ, подлежитъ ли извѣстное долговое требованіе удовлетворенію, какъ и всякій споръ о гражданскомъ правѣ, по общей идеѣ гражданскаго процесса, по спорнымъ дѣламъ долженъ быть разрѣшаемъ лишь въ исковомъ порядкѣ, т. е. въ такомъ порядкѣ, при которомъ судебное рѣшеніе считается *окончательнымъ*, а споръ неподлежащимъ возобновленію (ст. 893—895 уст. гр. суд.). Если это условіе необходимо для обезпеченія гражданскихъ правъ частныхъ лицъ вообще, то нельзя себѣ представить, чтобы подобные споры, возникающіе въ конкурсномъ производствѣ, могли быть разрѣшаемы какимъ-то особымъ частнымъ порядкомъ, оставляющимъ за заинтересованными сторонами возможность возбудить ихъ споръ вновь въ общемъ исковомъ порядкѣ. Но если бы, при составленіи ст. 508 торг. код., по какимъ либо особенностямъ конкурснаго производства, имѣлось въ виду допустить такой порядокъ разрѣшенія споровъ, то такое важное отступленіе отъ общаго правила было бы, конечно, опредѣлительно оговорено въ законѣ и въ немъ были бы точно опредѣлены какъ самый порядокъ производства, такъ и послѣдствія постановленныхъ въ этомъ порядкѣ судебныхъ рѣшеній. При отсутствіи же этихъ условій *для разрѣшенія предусмотрѣнныхъ въ семъ законѣ споровъ нельзя допустить никакого иного порядка, кромѣ искового.* 96/39.

519. *Дѣйствительность мировой сдѣлки* (конкордата), *въ которой участвуютъ несовершеннолѣтніе, не обусловлена соблюденіемъ порядка, указаннаго въ ст. 448 гр. ул.*—Въ производствахъ о несостоятельности необходима быстрота, а за итересами кредиторовъ наблю- я коммисаръ; вопросы, требующіе быстраго разрѣшенія, не

могутъ быть поставлены въ зависимость отъ сложныхъ формальностей, установленныхъ гражданскими законами въ огражденіе правъ несовершеннолѣтнихъ. Въ несостоятельности конкордатъ, заключенный на основ. ст. 519-ой, выражаетъ волю законнаго большинства и обязателенъ для меншинства; онъ имѣетъ совершенно иное значеніе, чѣмъ мировая сдѣлка, оканчивающая или предупреждающая споръ, а указанныя въ ст. 448 гр. ул. формальности относятся лишь къ подобнымъ сдѣлкамъ. Такого мнѣнія и всѣ коментаторы торговаго кодекса. II/73.

См. объясн.: къ ст. 442 код. торг. §§ 1 и3; къ ст. 637 код. торг. § 2.

424. § 1. *Эта статья содержитъ въ себѣ два совершенно самостоятельныя положенія,* изъ которыхъ *первое установляетъ обязательность мировой сдѣлки для всѣхъ кредиторовъ,* а *второе предоставляетъ каждому кредитору ипотеку* на недвижимость несостоятельнаго, причемъ обязательность мировой сдѣлки для кредиторовъ вовсе не обусловливается осуществленіемъ предоставляемаго имъ права на ипотеку. Право на ипотеку предоставляется всѣмъ кредиторамъ съ момента утвержденія мировой сдѣлки, но право это можетъ быть осуществлено не иначе какъ посредствомъ внесенія надлежащей о томъ статьи въ ипотечныя книги. При утвержденіи миворой сдѣлки, синдики, на которыхъ законъ возлагаетъ обязанность внести въ ипотечныя книги рѣшеніе объ утвержденіи мировой сдѣлки, конечно, могутъ внести ипотеку лишь въ пользу тѣхъ кредиторовъ, которые къ тому времени извѣстны по дѣлу. Кредиторы, которые до того времени не заявили свои претензіи въ конкурсѣ, однако, не лишаются возможности осуществить предоставляемое всѣмъ кредиторамъ право на ипотеку, а именно по мѣрѣ заявленія претензій могутъ потребовать дополнительнаго внесенія ипотеки въ ихъ пользу, причемъ, конечно, старшинство ипотечныхъ правъ отдѣльныхъ кредиторовъ, согласно 51 ст. ип. уст. 1818 г., опредѣляется временемъ внесенія этихъ правъ въ ипотечныя книги. Такое различіе въ осуществленіи ипотечныхъ правъ между кредиторами, заявившими свои претензіи до утвержденія мировой сдѣлки, и кредиторами, до того времени не заявившими свои претензіи, не можетъ служить основаніемъ къ установленію какого либо различія между тѣми и другими кредиторами въ отношеніи обязательности для нихъ мировой сдѣлки, тѣмъ болѣе, что мировая сдѣлка не всегда сопровождается ипотечнымъ обезпеченіемъ кредиторовъ, а именно такое обезпеченіе можетъ отпадать въ силу условій самой мировой сдѣлки (ст. 524 торг. код.) или вслѣдстіе отсутствія у несостоятельнаго должника какого либо недвижимаго имущества. 94/21.

§ 2. Вопросъ объ обязательности мировой сдѣлки для кредиторовъ разрѣшается буквальнымъ смысломъ 524 ст. торг. код., по

которой *мировая сдѣлка обязательна для всѣхъ кредиторовъ.* Подчиняя всѣхъ кредиторовъ дѣйствію мировой сдѣлки, приведенная статья не устанавляетъ никакого изъятія въ отношеніи кредиторовъ, не заявившихъ свои претензіи въ конкурсѣ, а посему нельзя не признать, что мировая сдѣлка обязательна и для сихъ послѣднихъ. Этотъ выводъ подтверждается общимъ смысломъ постановленій торговаго кодекса о конкурсномъ производствѣ вообще и о мировой сдѣлкѣ въ чатности. Цѣль конкурснаго производства заключается въ ликвидаціи *всѣхъ* долговъ несостоятельнаго съ доставленіемъ *равномѣрнаго* удовлеторенія *всѣмъ* кредиторамъ его, которымъ законъ не предоставляетъ особаго преимущества по удовлетворенію. Цѣль эта, въ примѣненіи къ мировой сдѣлкѣ, достигается тѣмъ, что всѣ кредиторы привлекаются къ обязательному участію въ обсужденіи и голосованіи мировой сдѣлки, и что *мировая сдѣлка, принятая установленнымъ большинствомъ кредиторовъ, признается обязательною даже для тѣхъ кредиторовъ, которые заявили свое несогласіе на принятіе оной.* Признаніе же мировой сдѣлки необязательною для кредиторовъ, не заявившихъ свои претензіи въ конкурсѣ, равнялось бы предоставленію симъ кредиторамъ предпочтенія предъ кредиторами, принявшими участіе въ конкурсѣ, въ томъ числѣ и передъ тѣми, которые заявили свое несогласіе на принятіе мирой сдѣлки. Установленіе такой льготы въ пользу кредиторовъ, уклонившихся отъ участія въ конкурсномъ производствѣ, явно противорѣчило бы основному началу равномѣрнаго удовлетворенія кредиторовъ несостоятельнаго. *Мировая сдѣлка, однако, не можетъ быть признана обязательною для тѣхъ кредиторовъ, которые были лишены возможности принять участіе въ конкурсѣ вслѣдствіе невнесенія ихъ въ балансъ и недоставленія имъ* установленныхъ *извѣщеній о вызовѣ* ихъ къ участію въ конкурсномъ производствѣ (тор. код. ст. 502, 510, 512 и др.). 94/21 *).

525. См. объясн. къ ст. 481 код. торг.

526. 531. *Можетъ ли судъ приступить къ опредѣленію свойства несостоятельности должника, когда не было произведено повѣрки имущества его и долговыхъ претензій кредиторовъ и не послѣдовало мировой сдѣлки или союза кредиторовъ?* По торговому кодексу послѣ повѣрки въ установленномъ порядкѣ имущества и долговъ несостоятельнаго конкурсное производство заканчивается мировою сдѣлкою или союзомъ кредиторовъ, причемъ судъ какъ въ томъ, такъ и въ другомъ случаѣ постановляетъ, можетъ ли должникъ быть при-

---

*) *Прим.* Это рѣшеніе послѣдовало въ измѣненіе взгляда, выраженнаго Пр. Сенатомъ въ рѣшеніи 1884 г. № 100.

знанъ оправданнымъ или не слѣдуетъ ли признать его заподозрѣннымъ въ банкротствѣ (ст. 526 и 531 торг. код.). Но *если вслѣдствіе неявки кредиторовъ не можетъ быть произведено повѣрки имущества и долговъ несостоятельнаго* и конкурсное производство не можетъ быть приведено къ окончанію мировою сдѣлкою или союзомъ кредиторовъ, *то эти обстоятельства не должны служить основаніемъ къ оставленію вопроса о свойствѣ несостоятельности дожника безъ разсмотрѣнія*, а судъ обязанъ, при самомъ прекращеніи конкурснаго производства вслѣдствіе неявки кредиторовъ, войти въ обсужденіе этого вопроса и постановить по оному свое заключеніе, ибо иначе должникъ, по стачкѣ съ кредиторами, могъ бы избѣгнуть той кары, которая установлена въ законѣ на случай, если должникъ судомъ будетъ признанъ неоправданнымъ по несостоятельности. 94/67.

533. Въ торговомъ кодексѣ говорится лишь о ревиндикаціи, какъ о способѣ огражденія продавца товара на случай несостоятельности покупщика къ платежу покупной цѣны (ст. 576 и слѣд.). О правѣ-же продавца по торговой сдѣлкѣ на привиллегію — въ торговомъ кодексѣ нѣтъ никакихъ положительныхъ указаній. Одно упоминаніе въ статьѣ 533 кодекса о томъ, что синдикъ представляетъ коммисару списокъ *кредиторовъ, имѣющихъ притязанія на привиллегію на движимостяхъ*, и что коммисаръ разрѣшаетъ удовлетвореніе сихъ кредиторовъ изъ первыхъ собранныхъ суммъ, — не можетъ, само по себѣ, служить указаніемъ на существованіе для продавца по торговой сдѣлкѣ права привиллегіи на проданномъ товарѣ, ибо изъ этого выраженія закона нельзя заключить, о какихъ именно привиллегіяхъ разумѣетъ здѣсь законъ, а несостоятельность торговаго лица не исключаетъ возможности существованія отношеній къ нему *гражданскаго* характера, дающихъ право на привиллегію. Конечно, отсутствіе въ торговомъ кодексѣ закона, установляющаго право продавца по торговой сдѣлкѣ на привиллегію, не даетъ еще основанія къ безусловному заключенію о томъ, что такого права у продавца по такой сдѣлкѣ не существуетъ, ибо въ семъ случаѣ слѣдуетъ обратиться къ гражданскимъ законамъ, касающимся вопроса о привиллегіяхъ, и если въ нихъ усмотрѣно будетъ общее правило, подъ которое возможно подвести то договорное отношеніе, на которомъ истецъ строитъ свое право на привиллегію, то это правило должно быть признано примѣнимымъ и къ данному случаю, въ силу того основного правила, что гражданскіе законы имѣютъ примѣненіе и къ торговымъ отношеніямъ на столько, на сколько въ законѣ не установлено для этихъ отношеній спеціальнаго правила или изъятія изъ гражданскихъ законовъ. Между тѣмъ, именно въ гражданскихъ законахъ о привиллегіяхъ заключается положительное

указаніе на то, что *право продавца движимой вещи на привиллегію ограничено исключительно не торговыми отношеніями.* Это указаніе находится въ законѣ о привиллегіяхъ 1825 г., изданныхъ для Царства Польскаго въ отмѣну относящихся къ этому предмету статей гражданскаго кодекса,—а именно въ пунктѣ 5 ст. 7 означеннаго закона. 84/42.

551. *Жена несостоятельнаго купца пользуется старшинствомъ удовлетворенія изъ движимаго имущества мужа.* Торговый кодексъ является закономъ особымъ, исключительнымъ, для торговцевъ, но не исключаетъ примѣненія общихъ законовъ, насколько послѣдніе не противорѣчатъ исключительнымъ правиламъ торговаго кодекса. Торг. код. содержитъ постановленія о правахъ жены въ случаѣ несостоятельности мужа, находящіяся въ связи съ правилами франц. граж. кодекса, непредоставлявшаго женѣ какой-либо привиллегіи, а лишь законную ипотеку на недвижимости. Ст. 551 торг. код. даже ипотеку ограничилъ тою недвижимостью, которою мужъ владѣлъ до брака, по вопросу-же о привиллегіи жены тор. код. не могъ содержать правилъ, такъ какъ такой привиллегіи не существовало. Пунктъ 8 ст. 9 закона о привил. 1825 г. предоставилъ женѣ старшинство удовлетворенія претензій, для обезнеченія которыхъ женѣ принадлежитъ законная ипотека, преимущественно передъ кредиторами, не имѣющими ни привиллегіи, ни ипотеки. То же самое право предоставила женѣ ст. 205 Поль. гр. улож. 1825 г. въ отношеніи всякихъ претензій жены къ мужу. Эти правила пріобрѣли тѣмъ бо́льшее значеніе, что произошло измѣненіе правилъ объ отношеніяхъ супруговъ по имуществу. Тор. кодексъ былъ изданъ въ то время, когда общность составляла законное отношеніе супруговъ по имуществу; въ 1818 г. была введена дотальная система, а въ 1825 г. имущественная раздѣльность супруговъ; все принесенное женою, составляетъ ея собственность и, за неимѣніемъ описи, по ст. 194 Поль. гр. улож., даже составъ женинаго имущества м. б. доказываемъ любыми доказательствами. Такимъ образомъ, за отмѣной закономъ о привил. 1825 г. статьи 2101 франц. гр. код., имѣвшей примѣненіе и при несостоятельностяхъ, какъ видно изъ ст. 558 тор. код., — общій законъ долженъ имѣть примѣненіе и къ торговцамъ, а посему за женой несостоятельнаго купца слѣдуетъ признать старшинство удовлетворенія изъ движимаго имущества мужа. К/140.

558. *Не взирая на мнѣніе непремѣнныхъ синдиковъ, кредиторы вправѣ требовать признанія несостоявшимися торговъ на имущество несостоятельнаго.* Синдики, избранные союзомъ кредиторовъ, не имѣютъ права самовольно распоряжаться; тѣ дѣйствія, которыя имъ довѣрены, они исполняютъ подъ надзоромъ судьи коммисара

(ст. 528, 564, 529, 530 торг. код.); слѣдовательно ихъ власть ограничена, а потому ихъ заключенiе объ исполненiи условiй торговъ не имѣетъ рѣшающаго значенiя и не препятствуетъ ипотечнымъ кредиторамъ доказывать неисполненiе этихъ условiй тѣмъ болѣе, что, въ силу союза, кредиторы не отказываются отъ своихъ правъ, и, въ качествѣ довѣрителей, не лишаются права дѣйствовать самостоятельно. К/159.

562. См. объясн. къ ст. 481 код. торг.

564. См. объясн. къ ст. 18 код. торг.

578. По смыслу 578 и 93 ст. *передача накладной* (коносамента) имѣетъ то же самое значенiе, какъ дѣйствительная фактическая передача самой вещи *и переноситъ на покупщика право собственности* купленныхъ товаровъ, по отношенiю къ третьимъ лицамъ. П/76.

631. § 1. Пока векселедатель не докажетъ, что *торговля* не составляетъ *его главнаго занятiя,* что онъ н. пр. чиновникъ, помѣщикъ и т. п., слѣдуетъ признавать его торговцемъ; но коль скоро онъ докажетъ, что онъ имѣетъ другiя, неторговыя, занятiя, то противная сторона обязана доказать, что вексель выданъ по торговой сдѣлкѣ; поэтому комм. суду неподсудно дѣло по векселю, выданному помѣщикомъ по обыкновенному займу. К/200.

§ 2. Хотя объявленный несостоятельнымъ и не торгующiй, но если его обязательство возникло изъ отношенiй, предшествующихъ несостоятельности, когда онъ несомнѣнно былъ торгующимъ, то дѣло подлежитъ комм. суду, ибо претензiя происходитъ изъ торговыхъ дѣйствiй. К/479.

§ 3. Не подлежитъ вѣдомству комм. суда *споръ по простому векселю, выданному торговцемъ съ указанiемъ неторговой причины обязательства.* Хотя по ст. 631 комм. суду подсудны всѣ споры между торговцами, но это общее правило основано на предположенiи и допускаетъ исключенiя; это предположенiе падаетъ въ силу доказательствъ противнаго. Если не подлежитъ сомнѣнiю, что источникомъ обязательства между торговцами было отношенiе чисто гражданское, споръ подлежитъ вѣдомству гражданскаго суда. Формою простого векселя, въ которую облечено обязательство, возникшее изъ гражданской сдѣлки, вовсе не опредѣляется подсудность; лишь переводнымъ векселемъ безусловно устанавливается подсудность дѣла комм. суду. К/613.

632. § 1. Торговая подсудность исключительная; необходимо, чтобы не только лица, совершающiя извѣстное дѣйствiе, были тор-

говцами, но чтобы и самое дѣйствіе имѣло характеръ торговый; такого характера не имѣетъ покупка недвижимости, такъ какъ ст. 632 признаетъ торговыми дѣйствіями лишь покупку жизненныхъ припасовъ и товаровъ для перепродажи; недвижимости, по своей природѣ, не м. б. предметомъ торговыхъ оборотовъ, а товарищество для пріобрѣтенія недвижимостей не м. б. признано торговымъ долевымъ товариществомъ, которое, по ст. 48, возможно лишь тамъ, гдѣ имѣется въ виду одно или нѣсколько торговыхъ предпріятій; при дѣйствіи ипотечнаго устава недвижимости тѣмъ менѣе м. б. признаны предметомъ торговыхъ оборотовъ, что ипотечные законы стѣснили особыми формами и предосторожностями обремененіе и переходъ недвижимости въ третьи руки. Поэтому *неподсуденъ комм. суду происходящій между двумя торговцами споръ о томъ, принадлежитъ-ли обоимъ недвижимость, купленная однимъ изъ нихъ на свое имя.* К/160.

§ 2. Всякое *предпріятіе по перевозкѣ сухимъ путемъ* признается торговымъ дѣйствіемъ; поэтому постоянное содержаніе дрожекъ и высылка ихъ на заработки подходитъ подъ это правило; слѣдовательно содержатель дрожекъ, выдавшій вексель, по вексельному взысканію подлежитъ вѣдомству комм. суда. К/389.

§ 3. *Арендаторъ кирпичнаго завода* признается торговцемъ, ибо онъ занимается переработкой земныхъ плодовъ съ цѣлью продажи, а это составляетъ предпріятіе торговое. К/561.

§ 4. *Выдѣлка даже въ собственномъ имѣніи кирпича для продажи признается занятіемъ торговымъ.* Выдѣлка кирпича не имѣетъ тѣснаго отношенія къ сельскому хозяйству; она состоитъ въ добытіи сырого матеріала, который становится предметомъ продажи лишь послѣ многочисленныхъ манипуляцій, соединенныхъ съ покупкой другихъ сырыхъ матеріаловъ и употребленіемъ массы рабочихъ. К/694.

§ 5. Содержащій въ собственномъ домѣ бани признается торговцемъ. П/73.

§ 6. *Содержатель аптеки не считается торговцемъ.* Хотя ст. 632 и могла бы имѣть примѣненіе къ нѣкоторымъ дѣйствіямъ, имѣющимъ связь съ дѣятельностью аптекаря, но она не можетъ служить основаніемъ для безусловнаго признанія аптекаря торговцемъ, такъ какъ торговцами, на основ. ст. 1, признаются лица, для которыхъ торговыя дѣйствія составляютъ обыкновенное занятіе; между тѣмъ обыкновенное занятіе аптекаря состоитъ въ приготовленіи лѣкарствъ по рецептамъ врачей и по правиламъ науки и въ предоставленіи ихъ публикѣ за вознагражденіе по таксѣ, въ которой дѣйствительная цѣн-

ность препарата имѣетъ лишь второстепенное значеніе, главное-же значеніе имѣетъ вознагражденіе за трудъ. П/75.

636. *Простой вексель не перестаетъ быть векселемъ вслѣдствіе того, что онъ подписанъ не торговцемъ;* ст. 636 опредѣляетъ лишь, что по требованію отвѣтчика комм. судъ обращаетъ стороны въ гражд. судъ, если вексель подписанъ неторговцами и не выданъ по торговой сдѣлкѣ, но законъ не говоритъ, чтобы вексель утрачивалъ особенности вексельнаго обязательства. Законъ не воспрещаетъ неторговцамъ устраивать свои отношенія посредствомъ векселей и не возбраняетъ имъ подчиняться правиламъ торговыхъ законовъ, за исключеніемъ тѣхъ, которыя касаются общественнаго порядка; въ виду сего, въ этомъ отношеніи, установлены особыя правила лишь для подсудности и личнаго задержанія. Но изъ этого не слѣдуетъ, чтобы такой вексель не могъ быть переуступленъ посредствомъ надписи, чтобы форму векселя оцѣнивать по правиламъ гражданскихъ законовъ или чтобы отвергать солидарную отвѣтственность тѣхъ, которые въ силу факта подписи векселя подвергли себя солидарной отвѣтственности. К/360.

См. объясн. къ ст. 1326 гр. код.

637. § 1. *Дѣло подсудно комм. суду, если вексель подписанъ вмѣстѣ торгующими и неторгующими*, совершенно независимо отъ того, находятся ли эти подписи на самомъ векселѣ или на оборотѣ; поэтому, если надписатель торговецъ, то не принадлежащій къ торговому званію векселедатель, совмѣстно съ надписателемъ, подлежитъ вѣдомству комм. суда. К/448.

§ 2. Въ торговомъ кодексѣ нѣтъ правила, въ силу котораго купецъ, хотя-бы оправданный въ несостоятельности, могъ-бы быть *освобожденъ отъ личнаго задержанія по обязательствамъ, истекающимъ изъ мировой сдѣлки съ кредиторами;* къ тому-же такія обязательства несомнѣнно торговыя, а, стало-быть, отъ личнаго задержанія онъ могъ-бы освободиться лишь посредствомъ уступки имущества (ст. 568). К/558.

§ 3. *Женщина, занимающаяся торговлей, подлежитъ личному задержанію по векселямъ.* Въ отношеніи личнаго задержанія по дѣламъ торговымъ ст. 2070 гр. код. ссылается на торговый кодексъ, а, по ст. 637 торг. код., по простымъ векселямъ, выданнымъ совмѣстно торговцами и неторговцами, личному задержанію подлежатъ лишь торговцы и въ этомъ отношеніи для женщинъ никакого изъятія не установлено. К/560.

§ 4. *Лица, достигшія семидесятилѣтняго возраста, не подлежатъ личному задержанію по торговымъ обязательствамъ.* — Во время введенія въ Ц. П. французскихъ законовъ т. е. гражд. кодекса, кодекса гражд. судопр. и кодекса торговаго дѣйствовалъ во Франціи особый законъ о личномъ задержаніи по торговымъ дѣламъ (зак. 15 жерминаля VI года), не получившій силы въ Ц. П.; личное задержаніе по торговымъ дѣламъ основано въ Ц. П. исключительно на ст. 637 торг. код., который собственно ограничиваетъ личное задержаніе неторговцевъ, подписавшихъ вексель, а вовсе не является тѣмъ особымъ закономъ для дѣлъ торговыхъ, о которомъ говоритъ ст. 2070 гражд. код. При отсутствіи, такимъ образомъ, особаго закона слѣдуетъ руководствоваться общими правилами гражд. законовъ, которыми всегда пополняется торговое право, насколько въ немъ самомъ не имѣется особыхъ постановленій; въ этихъ то правилахъ, въ ст. 2066 гр. код., установлено прямое исключеніе въ пользу лицъ, достигшихъ 70-ти лѣтняго возраста, а ст. 2063 воспрещаетъ судамъ допускать личное задержаніе внѣ случаевъ, въ законѣ указанныхъ. Но если-бы даже и можно было, на основ. ст. 637 торг. код, допускать личное задержаніе по торговымъ дѣламъ безъ ограниченій, указанныхъ въ гражд. кодексѣ, то слѣдуетъ имѣть въ виду, что по ст. 800 фр. код. гражд. судопр. семидесятилѣтніе старцы, за исключеніемъ лишь случаевъ стелліоната, но безъ различія должниковъ по дѣламъ гражданскимъ и торговымъ, безусловно освобождаются изъ тюрьмы. При такихъ обстоятельствахъ было-бы совершенно безполезно подвергать личному задержанію такого должника, который, по своему возрасту, подлежитъ немедленному освобожденію. К/582.

§ 5. Эта статья *предоставляетъ коммерческому суду разбирательство по векселямъ, подписаннымъ вмѣстѣ торгующими и неторгующими,* и должна примѣняться ко всѣмъ случаямъ, въ коихъ вексель подписанъ торгующими и неторгующими, сдѣлана-ли подпись лицомъ, выдавшимъ вексель, или передавшимъ его по надписи. Вопросъ объ одновременности подписей не имѣетъ значенія, какъ видно въ особенности изъ французскаго текста этой статьи (lorsque les lettres de change .... porteront en même temps), который ясно показываетъ, что законъ предвидитъ не учиненіе подписей въ одно время, но *одновременную наличность* ихъ на представленномъ въ судъ векселѣ. 88/13.

———

ИПОТЕЧНЫЙ УСТАВЪ
1818 г.

I. § 1. Ст. 1 и 2, требуя для ипотечныхъ сдѣлокъ, совершаемыхъ чрезъ повѣренныхъ, полномочія въ оффиціальной формѣ, очевидно, имѣютъ въ виду не допускать лишь *домашнихъ* довѣренностей. Поэтому *должна быть признана достаточною довѣренность, совершенная въ Имперіи явочнымъ порядкомъ*, т. е. въ той оффиціальной формѣ, которая установлена закономъ для довѣренностей (ст. 128, 146 и 147 пол. о нот. ч.), нотаріальная же форма для довѣренностей, совершаемыхъ въ Имперіи, вовсе не требуется. 93/27.

§ 2. *Акты для закрѣпленія за военнымъ вѣдомствомъ неипотекованныхъ имуществъ, отчуждаемыхъ отъ частныхъ владѣльцевъ,—должны быть совершаемы нотаріальнымъ порядкомъ.*

Именнымъ Высочайшимъ указомъ было повелѣно: 1) сдѣлать надлежащія распоряженія къ отчужденію въ собственность казны земель и имуществъ, потребныхъ для устройства новыхъ линій шоссе въ западныхъ военныхъ округахъ; 2) въ вознагражденіи владѣльцевъ ихъ поступить на основаніи общихъ для Имперіи узаконеній объ имуществахъ, отчуждаемыхъ по распоряженію Правительства, и 3) при необходимости безотлагательно приступить къ строительнымъ работамъ, занимать упомянутыя земли вслѣдъ за совершеніемъ описи ихъ, съ соблюденіемъ правилъ, изложенныхъ въ статьяхъ 594 и 595 т. X св. зак. гражданскихъ. На основаніи 579 и 589 ст. 1 ч. X т. (прод. 1890 г.), если размѣръ вознагражденія за отчуждаемое имущество опредѣленъ по добровольному соглашенію, то совершается купчая, въ противномъ же случаѣ данная. Изъ законоположеній, дѣйствующихъ въ Варш. округѣ (ип. уст. ст. 52, 146 и др.), нельзя вывести, чтобы требовалось, при отчужденіи земель и имуществъ въ казну, учрежденіе ипотеки на неипотекованныя имущества, одновременно съ уплатою владѣльцамъ изъ казны вознагражденія, или до выдачи вознагражденія,— или чтобы требовалось устройство для казны въ семъ случаѣ ипотеки на имущества, вознагражденія за которыя уже выданы владѣльцамъ. По ст. 219, 239, 240 и 241 пол. о нотар. части, по отчужденіямъ неипотекованныхъ имуществъ для государственной или общественной надобности должны быть совершаемы нотаріальные акты, которые и служатъ документами, закрѣпляющими таковыя имущества за казною,

причемъ засвидѣтельствованіе этихъ актовъ требуется лишь 256 и 257 ст. нот. полож. (Общ. Собр. К. Д. 1894 г. № 19).

См. объясн. къ ст. 1583 гр. код.

3. См. объясн. къ ст. 1583 гр. код.

5. § 1. *Внесеніе ипотеки кредиторомъ одного изъ сонаслѣдниковъ нераздѣльной недвижимости даетъ лишь условное право:* если недвижимость будетъ выдѣлена на его долю, то ипотека удерживается во всей своей силѣ; если же послѣ наслѣдственнаго производства кто либо другой изъ сонаслѣдниковъ сдѣлается собственникомъ недвижимости, то ипотека подлежитъ исключенію. До раздѣла наслѣдственнаго имущества право каждаго изъ сонаслѣдниковъ считается условнымъ по самому закону, ибо оно зависитъ отъ послѣдствій раздѣла; никакое третье лицо не можетъ добросовѣстно предполагать непоколебимость права каждаго изъ сонаслѣдниковъ на извѣстную долю данной недвижимости, ибо оно должно знать предписанія кодекса, которыя гласятъ иное. К/108.

§ 2. *Недвижимость, титулъ собственности которой не переписанъ на наслѣдниковъ, не можетъ быть продана въ порядкѣ раздѣла наслѣдства.* Согласно 5 ст. право распоряжаться собственностью недвижимыхъ имуществъ пріобрѣтается внесеніемъ правооснованія пріобрѣтенія въ ипотечныя книги, а такъ какъ продажа въ порядкѣ раздѣла есть распоряженіе собственностью, да къ тому же подъ наблюденіемъ суда, — то судъ обязанъ не допускать такого распоряженія, пока ипотека не приведена въ порядокъ. К/172.

§ 3. *Не смотря на объявленіе въ ипотекѣ наслѣдственнаго производства* по поводу смерти собственника, *титулъ собственности можетъ быть переписанъ* на имя пріобрѣтателя, *въ случаѣ продажи недвижимости кредитнымъ обществомъ.* Заемъ кредитнаго общества есть чисто вещный, онъ не касается лично даннаго собственника, но лишь обремененной займомъ недвижимости, не смотря на то, кому она принадлежитъ. К/231.

§ 4. По ипотечному уставу, *право собственности на ипотекованное* недвижимое *имѣніе, при продажѣ, переходитъ не въ силу договора,* заключеннаго между сторонами, *а въ силу внесенія договора въ ипотечную книгу.* Это общее положеніе уже признано Пр. Сенатомъ въ рѣшеніи 1890 г. № 10. Заключившіе договоръ покупки такой недвижимости въ теченіе всего времени, протекшаго отъ заключенія его до внесенія въ ипотечную книгу, вовсе *не собственники* этой недвижимости, т. е. ни отосительно третьихъ лицъ, ни въ отношеніи про-

давца и совершенный ими договоръ не присвоилъ имъ никакого *вещнаго* права, а предоставилъ только право *личнаго* требованія къ явному по ипотекѣ собственнику. *Посему право пріобрѣтателей на оспариваніе судебной ипотеки,* обезпеченной на недвижимости въ то время, когда *собственникомъ* ея *не только признавался, но и въ дѣйствительности былъ продавецъ*, не можетъ принадлежать имъ по *самостоятельному* ихъ праву. Слѣдовательно, они не могутъ доказывать необязательность для нихъ судебной ипотеки на томъ основаніи, что она была наложена на имѣніе, принадлежавшее имъ на правѣ собственности. Послѣ внесенія договора купли въ ипот. книгу пріобрѣтатели, конечно, имѣютъ право оспаривать всѣ лежащія на имуществѣ обремененія, но, само собою разумѣется, что тѣ изъ нихъ, которыя были наложены во время принадлежности имѣнія прежнему собственнику, они могутъ оспаривать лишь по правамъ, отъ него производнымъ, т. е. настолько, насколько право оспариванія принадлежало бы ему самому. 96/98.

См. объясн. къ ст. 1583 гр. код.

6. См. объясн. къ ст. 1003 гр. код.

9. См. объясн.: къ ст. 705 гр. код.; къ ст. 1289 гр. код. § 1.

10. 11. 68. *Третій пріобрѣтатель недвижимости не можетъ защищаться неоглашеніемъ въ истекъ охранительной отмѣтки о взысканіи, начатомъ ипотечнымъ кредиторомъ противъ первоначальнаго собственника.* Охранительная отмѣтка объ обращеніи взысканія не составляетъ новаго обремененія недвижимости, а есть лишь экзекуціонная мѣра; въ виду чего ст. 10 и 11 ипот. уст. къ данному случаю не относятся; если третій пріобрѣтатель видитъ въ ипотекѣ суммы, срокъ уплаты которыхъ уже наступилъ, то онъ можетъ предположить, что экзекуціонныя мѣры уже начаты, и мѣры эти, на сколько онѣ касаются обремененной недвижимости, по 68 ст., безусловно допустимы со стороны кредиторовъ противъ третьяго лица, а слѣдовательно не могутъ быть ему неизвѣстны; противное мнѣніе парализировало бы всякое принудительное отчужденіе, такъ какъ собственникъ, тотчасъ послѣ начатія противъ него взысканія, но до внесенія о семъ отмѣтки въ ипотечный указатель, могъ-бы продать имѣніе третьему лицу. К/110.

11. По ст. 11 правооснованія, дающія лишь личное право, по внесеніи ихъ въ ипотечную книгу, устанавливаютъ право вещное. 92/20.

См. объясн.: къ ст. 1583 гр. код.; къ ст. 5 ип. уст. § 4; къ ст 125 ип. уст.

12. § 1. *Постороннее лицо, уплачивающее за должника недоимочные платежи зем. кредитному обществу, не можетъ занять ипотечное мѣсто, принадлежащее кредитному обществу;* такое лицо можетъ получить лишь старшинство на основаніи 12 ст., зависящее отъ старшинства ипотечной статьи. Ссуда кредитнаго общества—это долгъ особенный, отличный отъ обыкновенныхъ долговъ, а потому и уставъ кредитнаго общества не предоставляетъ никакой привиллегіи лицу, уплачивающему за должника срочный платежъ. Каждый срочный платежъ заключаетъ въ себѣ и капиталъ и проценты, а часто и пени, установленныя закономъ; потому вступленіе въ права кредитора (суброгація), предусмотрѣнное 1251 ст. гр. код., въ данномъ случаѣ не можетъ имѣть примѣненія, тѣмъ болѣе, что ипотечный законъ 1818 г., въ силу принципа гласности, существованіе вещнаго права, поставилъ въ зависимость отъ оглашенія титула въ ипотечной книгѣ (ст. 11), а старшинство вещнаго права ставитъ въ зависимость отъ старшинства ипотечной статьи. П/74.

§ 2. *Если въ теченіи наслѣдственнаго производства, открывшагося смертью собственника ипотекованной недвижимости,* въ ипотечномъ установленіи *заявили свои права кредиторы наслѣдника, то они пользуются равнымъ ипотечнымъ старшинствомъ,* независимо отъ времени этого заявленія. По общему правилу ипотечнаго устава 1818 г., старшинство *вещнаго* права зависитъ отъ старшинства ипотечной статьи. Между статьями одного и того же дня, старшинство устанавливается порядкомъ нумеровъ. Если бы, въ одно и то же время, представлено было нѣсколько декументовъ для внесенія въ книги, то тотъ документъ долженъ быть внесенъ прежде, который старше по времени совершенія, если же время ихъ совершенія одно и то же, то и старшинство для ихъ должно быть равное (ст. 12 ип. уст.). Это общее правило старшинства не примѣняется къ явкѣ *заинтересованныхъ лицъ,* предписанной ст. 125—132 (ст. 13). Въ силу этихъ послѣднихъ законовъ, въ случаѣ смерти собственника, каждое заинтересованное лицо можетъ внести въ ипотечныя книги офиціальный актъ о смерти и съ этого времени пріостанавливается вписаніе всякаго рода статей. Наслѣдники предъявляютъ доказательства своихъ правъ и до истеченія срока публикаціи объ открытіи наслѣдства каждому, считающему за собою лучшее или равное право наслѣдованія, *кредиторамъ умершаго* и *легатаріямъ* дозволяется являться въ ипотечное установленіе, предъявлять свои права и представлять доказательства. Когда же *опредѣлится* дѣйствительный *наслѣдникъ,*—на его имя переписываются правооснованія, принадлежавшія наслѣдодателю, и только тогда онъ получаетъ право распоряжаться своей собственностью, въ силу 5 ст. ипотечнаго устава. Съ такимъ правомъ связана и возмож-

ность установленія на *его* собственности всѣхъ тѣхъ вещныхъ правъ, въ порядкѣ старшинства, о которыхъ постановлено въ 12 ст. ипотечнаго устава,—и потверждено 53 ст. того же устава, въ силу которой право, подлежащее внесенію въ ипотечныя книги, должно принадлежать кредитору противъ *признаннаго* собственника. Изъ всего вышеприведеннаго слѣдуетъ, что доколѣ нѣтъ въ виду такого признаннаго собственника,—нѣтъ и предмета, служащаго обезпеченіемъ правъ претендентовъ, и что *кредиторы предполагаемаго, но еще непризнаннаго наслѣдника, не могутъ, въ теченіи наслѣдственнаго производства, пользоваться старшинствомъ,* установленнымъ 12 ст. ипот. уст., т. е. выводить какія либо преимущества изъ времени когда ими сдѣланы заявленія. Отсутствіе упоминанія о такихъ кредиторахъ въ 128 ст. устава приводитъ къ выводу не о томъ, что они пользуются общимъ правиломъ 12 ст. устава,—а къ заключенію о неумѣстности самыхъ заявленій ихъ претензій во время наслѣдственнаго производства. 96/50.

См. объясн. къ ст. 29 ип. уст.

13. *Охранительныя отмѣтки, сдѣланныя на правахъ лица умершаго, до открытія наслѣдственнаго производства,* пользуются равнымъ старшинствомъ съ заявленіями поступившими въ промежутокъ времени между открытіемъ и окончаніемъ наслѣдственнаго производства. Согласно 13 ст. право кредиторовъ, явившихся вслѣдствіе объявленія наслѣдственнаго производства, не зависятъ отъ старшинства записи а, по 125 ст., въ случаѣ смерти собственника ипотечнаго права, каждое заинтересованное лицо должно заявить объ открывшемся наслѣдственномъ производствѣ; потому никто не можетъ пріобрѣсти выгоды отъ обхода или неисполненія предписаній закона. П/73.

См. объясн.: къ ст. 12 ип. уст. § 2; къ ст. 125 ип. уст.

17. § 1. *Третье лицо, заключающее ипотечную сдѣлку, не обязано читать, кромѣ указателя еще и документы, на которые въ указателѣ сдѣлана ссылка.* Ст. 17 и 19 освобождаютъ всякое третье лицо, положившееся на правильность и достовѣрность ипотечнаго указателя, отъ чтенія чего либо другого кромѣ указателя, на томъ основаніи, что для третьяго лица обязательно только то, что, согласно волѣ договаривающихся сторонъ, съ разрѣшенія и утвержденія ипотечнаго начальства, внесено въ указатель. Ссылки въ указателѣ на число и № акта, на основаніи котораго внесена статья, дѣлается лишь для наблюденія за порядкомъ и для повѣрки внесена ли статья согласно съ резолюціей, но это не обязываетъ третье лицо самому провѣрять правильность статьи. Въ противномъ случаѣ, если бы допустить, что

третье лицо обязано читать не только книгу договоровъ, но и сборникъ документовъ, ипотечный указатель, какъ изображающій, хотя въ сокращенномъ видѣ, но полную картину всѣхъ видоизмѣненій, происшедшихъ въ ипотечной книгѣ, оказался-бы вполнѣ излишнимъ.

К/23.

§ 2. *Не смотря на вступленіе въ законную силу постановленія* ипотечнаго начальства, *утвердившаго внесеніе статьи* въ ипотечный указатель, *можно требовать* судебнымъ порядкомъ *исправленія содержанія* статьи, согласно заключенному между сторонами договору, если самое право не перешло къ третьему лицу.

К/174.

19. § 1. *Пріобрѣтатель ипотечной претензіи, соединенной съ заставомъ, связанъ условіями договора застава, на который сдѣлана ссылка въ ипотечномъ указателѣ, хотя-бы эти условія и не были помѣщены въ самомъ указателѣ.* Хотя, по общему правилу, пріобрѣтатель ипотечнаго права не обязанъ просматривать документовъ, но этому правилу нельзя придавать столь широкаго значенія, чтобы, даже въ случаѣ ссылки самаго ипотечнаго указателя на документъ, не было необходимости ознакомиться съ содержаніемъ того документа. К/379.

§ 2. Лицо, пріобрѣтающее съ публичныхъ торговъ недвижимость, является преемникомъ не всѣхъ вообще имущественныхъ правъ и обязанностей прежняго владѣльца недвижимости, а лишь тѣхъ, которыя съ этою недвижимостью вещно связаны; въ виду сего, на основаніи ст. 19, *для пріобрѣтателя имѣнія съ торговъ,* какъ для третьяго лица, имѣющаго по закону право полагаться на правильность и полноту ипотечнаго указателя и для котораго имѣло значеніе одно только содержаніе этого указателя, *не включенная въ указатель оговорка о правѣ казны увеличивать чиншъ утратила свою силу.*

92/105.

§ 3. *Должникъ, внесшій,* безъ предварительнаго предложенія платежа, въ Государственный Банкъ *на храненіе сумму, обремененную охранительной отмѣткой,* освобождается отъ всякихъ претензій со стороны кредитора. — Преложеніе платежа не допустимо, коль скоро сумма обременена охранительной отмѣткой; хотя и нѣтъ въ законѣ прямого предписанія, разрѣшающаго вносить въ депозитъ суда отыскиваемую сумму для огражденія себя отъ притязаній со стороны кредитора, однако изъ сопоставленія правилъ ипотечнаго устава съ правилами о предложеніи платежа явствуетъ, что такое внесеніе можетъ быть допущено. К/194.

См. объясн. къ ст. 17 ип. уст. §§ 1 и 2.

20. § 1. *Гарантія общественной достовѣрности касается только договорной ипотеки,* а не судебной, т. е. она охраняетъ лишь лицъ, вступившихъ въ сдѣлку съ собственникомъ имѣнія или права, обезпеченнаго ипотекою.—Между ипотекой договорной и судебной есть существенное различіе какъ въ способѣ возникновенія, такъ и въ послѣдствіяхъ. Непремѣннымъ основаніемъ *договорной* ипотеки есть договоръ, заключенный съ собственникомъ недвижимости или права обезпеченнаго ипотекою. Вступающій въ договоръ съ признаннымъ собственникомъ полагается на ипотечный указатель; слѣдовательно гласность и гарантія общественной достовѣрности, которыя присваиваются ипотечной статьѣ въ силу утвержденія ея ипотечнымъ начальствомъ, охраняютъ вступающаго въ сдѣлку съ собственникомъ, лишь бы только онъ поступалъ добросовѣстно, отъ всякой претензіи со стороны третьихъ лицъ, не смотря ни на какія внѣипотечныя отношенія ихъ къ собственнику. Всѣ правила о послѣдствіяхъ ипотечной гласности въ отношеніи третьихъ лицъ прямо и исключительно касаются лишь тѣхъ случаевъ, которымъ предшествовалъ договоръ, заключенный непосредственно съ признаннымъ собственникомъ. *Судебная* же ипотека можетъ возникнуть помимо воли, и даже вѣдома, собственника ипотечнаго права. Это ни что другое какъ экзекуціонная мѣра въ ипотечномъ порядкѣ. Это такая же мѣра какъ наложеніе ареста на деньги должника, находящіяся у третьяго лица, или наложеніе ареста на его движимое или недвижимое имущество. Эта разница въ возникновеніи договорной и судебной ипотеки влечетъ за собою и разницу въ послѣдствіяхъ. Полученіе судебной ипотеки, какъ и всякая другая экзекуціонная мѣра, не лишаетъ третье лицо возможности доказывать, что предметъ, на который, хотя бы добросовѣстно, кредиторъ обратилъ взысканіе, составляетъ собственность этого третьяго лица, а не должника. К/58.

§ 2. *Ипотечное начальство обязано входить въ оцѣнку существа представляемыхъ ему актовъ;* поэтому правиленъ отказъ во внесеніи въ ипотечный указатель завѣщательнаго отказа, превышающаго часть имущества, подлежащую свободному распоряженію завѣщателя, тѣмъ болѣе если законные наслѣдники видны изъ самой ипотеки. К/149.

§ 3. *Пространство городской недвижимости не можетъ быть объявлено по ипотекѣ на основаніи измѣренія, совершеннаго безъ участія сосѣдей.* Ип. указатель, будучи гарантіей общественной достовѣрности для третьихъ лицъ, не долженъ заключать въ себѣ ничего такого, что, по закону, не должно быть въ немъ помѣщено и что могло бы нарушить права третьихъ лицъ; для сосѣдняго владѣльца объявленіе пространства недвижимости могло бы оказаться вреднымъ,

ибо третій добросовѣстный пріобрѣтатель недвижимости, размѣръ которой объявленъ съ разрѣшенія ипотечнаго начальства, могъ бы основательно ссылаться на гарантію общественной достовѣрности противъ притязаній на землю, вошедшую въ указанное въ ипотечномъ указателѣ пространство. К/468.

§ 4. *Ипотечное начальство не обязано по собственному почину блюсти права честныхъ легатаріевъ, когда общій легатарій требуетъ переписанія лишь на свое имя правъ умершаго завѣщателя.* Всякій частный легатарій обязанъ, согласно 1014 ст. гр. код., требовать выдачи отказаннаго имущества въ порядкѣ предписанномъ закономъ.—Объявленіе наслѣдственнаго производства имѣетъ ту цѣль, чтобы всякій заинтересованный могъ заявить о своихъ правахъ. — Если въ опредѣленный срокъ частные легатаріи правъ своихъ не предъявили, то они сохраняютъ лишь свои личные права, которыя они могутъ отыскивать путемъ, указаннымъ 131 ст. и. у. Ипотечное начальство обязано, согласно 20 ст., блюсти лишь права объявленныя по ипотекѣ. К/498.

§ 5. *Ипотечное начальство, обязанное блюсти объявленныя по ипотекѣ права третьихъ лицъ, можетъ въ этомъ отношеніи пользоваться свѣдѣніями, почерпнутыми изъ другихъ ипотечныхъ книгъ.* Хотя ст. 20 имѣетъ, главнымъ образомъ, въ виду обязанность ипотечнаго начальства наблюдать не противорѣчитъ ли данное дѣйствіе правамъ третьихъ лицъ, извѣстнымъ изъ той-же ипотечной книги, къ которой относится проектированная стороною статья, однако ипотечное начальство можетъ черпать необходимыя свѣдѣнія и изъ другихъ книгъ, если послѣднія, по имѣющимся въ данной книгѣ указаніямъ, могутъ таковыя доставить. К/551.

§ 6. Изъ ст. 20 и 5 п. 29-ой ип. уст. несомнѣнно слѣдуетъ, что однимъ изъ главныхъ и основныхъ началъ ипотечнаго устава есть начало легальности, въ силу коего ни одна двусторонняя сдѣлка, равно какъ ни одно одностороннее предложеніе или требованіе не могутъ быть внесены въ ипотечный указатель безъ утвержденія ихъ ипотечнымъ начальствомъ, т. е. что сіе послѣднее разсматриваетъ и сдѣлки и предложенія по ихъ существу и или опредѣляетъ внести ихъ въ ипотечный указатель, или отказываетъ въ томъ. Если ипотечное начальство 1-ой инстанціи (нынѣ ипотечное отдѣленіе при окружномъ судѣ) не утверждаетъ редакціи статьи и отказываетъ внести ее въ ипотечный указатель, то въ такомъ случаѣ допускаются жалобы въ высшую инстанцію, которую, до введенія судебной реформы, для губерній Царства Польскаго составлялъ судъ апелляціонный, а нынѣ судебная палата. Сія послѣдняя дѣйствуетъ также въ качествѣ ипотечнаго начальства

и въ этомъ ея качествѣ, для нея, равнымъ образомъ, обязательны статьи 20 и 29 ипотечнаго устава, коими опредѣляется свойство обязанностей тѣхъ учрежденій, коимъ предоставлено право утверждать или не утверждать ипотечныя статьи; иными словами—*апелляціонная инстанція имѣетъ право и обязанность повѣрять проектируемую для внесенія въ ипотечный указатель статью касательно ея законности* по существу, и подобно 1-ой инстанціи или утвердить, или отказать въ утвержденіи.

Ипотечное начальство, разсматривая дѣло по односторонней просьбѣ, безъ вызова противной стороны, обязано, въ силу самаго закона (ст. 20), охранять права третьихъ лицъ, явныя изъ ипотечнаго указателя, а слѣдовательно и права казны на выморочныя маіоратныя имѣнія, которыя, по общему правилу, значатся въ III отдѣлѣ ипотечнаго указателя. 81/48.

§ 7. Ст. 20, 30, 31 и 38 ип. уст. имѣютъ въ виду лишь *правильно,* согласно существеннымъ требованіямъ ипотечныхъ законовъ, *устроенную ипотеку. Отдѣленіе отъ недвижимости, уже имѣющей ипотечное устройство, части оной и устройство для послѣдней отдѣльной, и притомъ, уѣздной ипотеки—могутъ считаться состоявшимися, обязательными для ипотечнаго собственника цѣлой недвижимости лишь при соблюденіи порядка, установленнаго для такого отдѣленія* въ ст. 38 и въ предписаніи правительственной коммисіи юстиціи отъ 2 (14) мая 1835 г. № 10, 607 (въ виду ст. 12 зак. о привил. и ипот. 1825 г. имѣющему обязательную силу); если отдѣленіе не состоялось правильно, то нельзя пріобрѣтать отдѣленную часть, какъ недвижимость, имѣющую отдѣльную ипотеку. 85/25.

§ 8. Правилами ипот. уставовъ, главнымъ образомъ, обезпечиваются права и интересы третьихъ лицъ и потому *третьему лицу вообще не можетъ быть возбраненъ споръ о такомъ внесенномъ въ ипот. указатель ограниченіи, которое, по отношенію къ нему, по его мнѣнію, не можетъ имѣть значенія и дѣйствія.* 96/108.

См. объясн. къ ст. 1383 гр. код.

21. Третій пріобрѣтатель недвижимости можетъ общимъ исковымъ порядкомъ обжаловать права, записанныя въ ипотечный указатель вслѣдствіе вступившаго въ законную силу постановленія ипотечнаго отдѣленія, если эти права не перешли въ руки третьихъ лицъ. Третій пріобрѣтатель вступаетъ въ права первоначальнаго собственника, а потому, коль скоро извѣстное обремененіе его имѣнія не перешло въ руки третьихъ лицъ, онъ, на основаніи 21 ст. ип. уст., можетъ возражать противъ этого обремененія имѣнія, а вступленіе въ закон-

ную силу постановленія ипотечнаго начальства не препятствуетъ предъявленію иска на общемъ основаніи. К/197.

См. объясн. къ ст. 17 ип. уст. § 2.

25. § 1. *Отмѣтка о сохраненіи мѣста для статьи, внесеніе которой пріостановлено, падаетъ по истеченіи годичнаго срока, если сторона не исполнитъ требованій ипотечнаго начальства* или не исходатайствуетъ отмѣны того опредѣленія ипотечнаго отдѣленія; годовой срокъ считается со времени врученія противной сторонѣ копіи опредѣленія. Правда, что для стороны, требовавшей внесенія статьи, объявленіе опредѣленія, на основ. постановленія кн. Намѣстника отъ 22 января 1822 г., замѣняетъ врученіе, но, по смыслу 25 ст. ип. уст., ипотечное начальство не дѣйствуетъ въ данномъ случаѣ по собственному почину, и лишь по требованію заинтересованной стороны можетъ зачеркнуть отмѣтку; въ отсутствіи же такого требованія, отмѣтка можетъ быть замѣнена на чистую запись и по истеченіи годичнаго срока. П/70.

§ 2. *Годичный срокъ, по истеченіи котораго, заинтересованная сторона можетъ требовать исключенія предостереженія для статьи, утвержденіе которой ипотечнымъ начальствомъ пріостановлено впредь до исполненія извѣстныхъ дѣйствій — исчисляется для лица, требующаго внесенія статьи, со дня, въ который объявлено опредѣленіе ипотечнаго отдѣленія.* Хотя 25 ст. предписываетъ исчислять годичный срокъ со дня врученія копіи рѣшенія ипотечнаго начальства, но эта часть означенной статьи отмѣнена постановленіемъ Князя Намѣстника отъ 22 января 1822 г., согласно которому, *для лица, требующаго внесеніе статьи, объявленіе опредѣленія ипотечнаго отдѣленія равносильно врученію таковаго.* П/72.

§ 3. *По минованіи препятствія, въ виду котораго ипотечное начальство пріостановило утвержденіе извѣстной статьи, нельзя требовать признанія сдѣлки несостоявшеюся за пропускомъ годоваго срока,* указаннаго въ 25 ст. Эта статья не имѣетъ примѣненія, если препятствіе было устранено до подачи заявленія объ исключеніи отмѣтки, а ипотечное начальство обязано, въ виду исполненія его требованія, вновь войти въ разсмотрѣніе пріостановленной статьи, отмѣнивъ прежнее свое опредѣленіе. П/75.

См. объясн. къ ст. 123 ип. уст. § 2.

26. *Пріобрѣтатель ипотекованнаго капитала, обремененнаго субинтабулатомъ, не обязанъ удовлетворить кредиторовъ, получившихъ субинтабуляцію,* развѣ если онъ принялъ на себя эту

обязанность при цессіи ему капитала.—Онъ является такимъ же самымъ кредиторомъ недвижимости, какъ и всякій изъ кредиторовъ, получившихъ субинтабуляцію. Положеніе послѣднихъ вслѣдствіе перехода капитала въ третьи руки ничуть не измѣняется;—ихъ обезпеченіе вещное и личное остается тоже самое. Б/59.

29. *При первоначальномъ устройствѣ ипотеки* ипотечное отдѣленіе не можетъ разсматривать лишь споры по существу (ст. 29), а не вопросы о старшинствѣ, которые, по ст. 12, въ отношеніи ипотечныхъ претензій, разрѣшаются порядкомъ нумеровъ или временемъ ипотечной записи претензіи, а въ отношеній неипотечныхъ—временемъ совершенія документовъ. Б/250.

30. По смыслу ст. 30—33, *записаніе новаго собственника въ ипотечную книгу требуется лишь для отношеній пріобрѣтателя имѣнія къ третьимъ,* входящимъ съ нимъ въ сдѣлки по имѣнію, *лицамъ;* внѣ же этихъ отношеній, дѣйствительнымъ собственникомъ имѣнія считается не то лицо, которое въ этомъ качествѣ значится въ ипотечной книгѣ, а то, которое имѣетъ дѣйствительное, неоспоримое право собственности. Такъ какъ по смыслу Высочайшаго рескрипта 8 (20) іюня 1867 г. (Дн. Зак. Т. LXVII стр. 222), для того, чтобы имѣніе, подлежащее конфискаціи, не возвращалось, болѣе ничего и не требуется, какъ такое исполненіе приговора о конфискаціи, то посему то обстоятельство, что право на то имѣніе не переписано на имя казны въ ипотечной книгѣ, вовсе не препятствуетъ тому, чтобы считать его собственностью казны по отношенію къ наслѣдникамъ лица, у котораго имѣніе было конфисковано. 85/7.

См. объясн.: къ ст. 1096 гр. код.; къ ст. 20 ип. уст. § 7 и 8.

29 (п. 5). См. объясн. къ ст. 20 ип. уст. § 6.

31. *Рѣшеніе суда по вопросу о владѣніи обязательно для третьяго пріобрѣтателя недвижимости.* Ипотека не гарантируетъ вообще ни пространства даннаго имѣнія, ни владѣнія, ни его границъ, если послѣднія не обозначены опредѣленно въ ипотекахъ смѣжныхъ имѣній; слѣдовательно, ипотечная гласность не охраняетъ пріобрѣтателя отъ послѣдствій состоявшагося противъ первоначальнаго собственника рѣшенія по вопросу о владѣніи. Принципъ этотъ относится ко всѣмъ чисто граничнымъ спорамъ, когда предъявленъ виндикаціонный искъ о части имѣнія, описаннаго въ 1-мъ отдѣлѣ; сомнительность собственности, не смотря на ипотечную достовѣрность, будетъ продолжаться, пока не наступитъ разграниченія. Б/109.

См. объясн. къ ст. 20 ип. уст. § 7.

33. 34. Установляя строгую форму для перехода права собственности на недвижимость и гарантируя всѣмъ третьимъ лицамъ, входящимъ въ сдѣлки съ записаннымъ въ ипотечной книгѣ собственникомъ имѣнія, принадлежность сего имѣнія именно этому собственнику, *ипотечный уставъ*, въ виду возможности разныхъ случайностей, вслѣдствіе которыхъ, не смотря на всѣ предосторожности, можетъ оказаться лицо, имѣющее лучшія права на данное имѣніе, чѣмъ тотъ, кто значится по ипотекѣ собственникомъ онаго, *придаетъ большое значеніе добросовѣстности* этихъ *третьихъ лицъ, не давая такой гарантіи тому, кто, при заключеніи сдѣлки, знаетъ, что* на самомъ дѣлѣ *право собственности* на имѣніе *принадлежитъ не его контрагенту,* а другому лицу, хотя оно въ ипотечной книгѣ за нимъ не записано или кто, по имѣющимся въ ипотечной книгѣ свѣдѣніямъ, долженъ былъ знать, что право его контрагента сомнительно (ст. 21, 33 и 34). Приэтомъ нельзя не замѣтить, что ст. 33 ипот. уст. возбуждаетъ нѣкоторое сомнѣніе, говоря о *дѣйствительномъ собственникѣ, незаписанномъ въ ипотечную книгу,* между тѣмъ, какъ выше объяснено, что право собственности на ипотекованное имѣніе переносится лишь *внесеніемъ акта пріобрѣтенія въ ипотечную книгу.* Это сомнѣніе устраняется тѣмъ, что въ ст. 33 выраженіе *„дѣйствительный собственникъ“* обнимаетъ собою болѣе обширный кругъ пріобрѣтателей, чѣмъ тотъ, о которомъ говорится въ соображеніяхъ, вышеизложенныхъ. Прежде всего слѣдуетъ имѣть въ виду, *что ст. 33 относится къ пріобрѣтателямъ не только по сдѣлкамъ между живыми, но и по другимъ правооснованіямъ.* Такъ, напр., она простирается на наслѣдника умершаго собственника, имѣющаго по законамъ о наслѣдствѣ лучшія права, чѣмъ то лицо, на имя котораго переписано право собственности, какъ за наслѣдникомъ, доказавшимъ свои права въ установленный закономъ срокъ, ибо дѣйствительный наслѣдникъ признается и дѣйствительнымъ собственникомъ наслѣдственнаго имѣнія со времени открытія наслѣдства. Но употребленное въ семъ законѣ, выраженіе *„дѣйствительному собственнику“* можетъ относиться и къ тому лицу, которому имѣніе принадлежитъ по сдѣлкѣ, напр. къ тому, кто купилъ имѣніе при дѣйствіи прежняго закона (ст. 1583 гр. код.), или къ тому, кто лишился владѣнія имѣніемъ вслѣдствіе подлога, или къ тому, кто, будучи безспорнымъ собственникомъ имѣнія, продалъ его съ отмѣнительнымъ условіемъ, когда, по наступленіи сего условія, право на имѣніе снова къ нему возвратилось. Во всѣхъ этихъ случаяхъ третье лицо, которое вступило въ сдѣлку съ записаннымъ въ ипотечной книгѣ собственникомъ, зная (по ипотечной книгѣ или изъ другого источника), что имѣется ближайшій наслѣдникъ умершаго собственника, или что записанный

собственникъ, еще до внесенія его титула въ ипотеку, продалъ имѣніе другому лицу прежнимъ порядкомъ, при дѣйствіи прежняго закона, или что актъ пріобрѣтенія записаннаго собственника подложный, или что отмѣнительное условіе уже наступило, не можетъ защищаться тѣмъ, что дѣйствительный въ этихъ случаяхъ собственникъ имѣнія не значился таковымъ въ ипотекѣ при заключеніи сдѣлки. Изъ этихъ примѣровъ видно, что ст. 33 ипот. уст. предполагаетъ *несомнѣнную* и положительно извѣстную третьему лицу принадлежность имѣнія не тому лицу, которое значится въ ипотечной книгѣ собственникомъ онаго; слѣдовательно, для примѣненія этого закона необходимо, чтобы лицо, признаваемое дѣйствительнымъ собственникомъ, имѣло законный титулъ на право собственности и недостаточно, чтобы оно, напр., основываясь на куплѣ-продажѣ при дѣйствіи ипотечнаго устава, обладало лишь словеснымъ договоромъ. По ст. 34 ипот. уст., третье лицо не можетъ ссылаться на ипотечную гласность даже и въ томъ случаѣ, когда принадлежность имѣнія записанному собственнику подлежитъ лишь сомнѣнію, но въ этомъ случаѣ необходимо, чтобы сомнительность вытекала изъ свѣдѣній, имѣющихся въ ипотечной книгѣ. Наиболѣе обыкновенный въ этомъ смыслѣ случай имѣетъ мѣсто тогда, когда изъ ипотечной книги видно, что кто-либо, имѣя лишь неформальный актъ пріобрѣтенія, предъявилъ къ записанному собственнику искъ о правѣ собственности на имѣніе. Въ этомъ случаѣ третье лицо заключаетъ сдѣлку съ записаннымъ по ипотекѣ собственникомъ имѣнія на свой рискъ и если впослѣдствіи имѣніе будетъ присуждено истцу, то эта сдѣлка относительно его не будетъ обязательною. 90/10.

См. объясн.: къ ст. 1583 гр. код.; къ ст. 20 ип. уст. § 8; къ ст. 30 ипот. уст.

38. См. объясн. къ ст. 20 ип. уст. § 7.

41. *Уплачивающій за должника привиллегированныя казенныя подати, не пріобрѣтаетъ этимъ привиллегію, принадлежащую казнѣ.* Согласно ст. 41, привиллегіей пользуется лишь сама казна и городскія кассы; посредствомъ уплаты податей за собственника земли возникаетъ между послѣднимъ и уплатившимъ за него личныя отношенія, не предоставляющія, однако, никакой привиллегіи лицу, уплатившему подати за должника. К/691.

43. § 1. *Права вѣчныхъ арендаторовъ на отдѣльныя части недвижимости, необъявленныя въ 1-мъ отдѣлѣ ипот. указателя, сохраняютъ силу противъ третьихъ пріобрѣтателей, хотя эти права и не были объявлены въ ипотекѣ.* — Согласно 43 ст., подъ

выраженіемъ ограниченія права собственности на недвижимыя имущества разумѣется всякое стѣсненіе, коему подвергается собственникъ въ распоряженіи имѣніемъ, какъ то: вѣчная аренда, условіе о выкупѣ имѣнія, право преимущественной покупки, пожизненное и заставное владѣніе; поэтому только такія права должны быть оглашены ипотечнымъ порядкомъ, которыя ограничиваютъ собственника въ распоряженіи тѣмъ имѣніемъ, о которомъ упоминаетъ ипот. указатель. Если-бы, н. пр, предметомъ продажи была мельница, упомянутая въ ипот. указателѣ, то слѣдовало-бы право вѣчной аренды этой мельницы, какъ ограниченіе права собственности, объявить по ипотекѣ. Если-же предметомъ продажи является не мельница, а все имѣніе, то нахожденіе мельницы во владѣніи оброчника, не ограничиваетъ собственника въ распоряженіи, какъ своею собственностью, тѣмъ имѣніемъ, которое онъ купилъ; его право собственности не стѣснено тѣмъ, что доходъ съ мельницы получается не непосредственно имъ самимъ, но что въ замѣнъ этого дохода поступаетъ чиншъ, уплачиваемый оброчникомъ. Статьи 6, 43, 11 и 54 къ подобнаго рода дѣламъ не относятся. Законодатель не могъ имѣть въ виду подобнаго рода владѣльцевъ отдѣльныхъ частей недвижимости, которыхъ въ здѣшнемъ краѣ довольно много и которые, на свой счетъ застроивъ и обработавъ пустопорожніе участки, будучи обыкновенно людьми неграмотными, потеряли бы все свое достояніе потому только, что не объявили своихъ правъ по ипотекѣ имѣнія, собственности котораго эти права, въ сущности, не ограничиваютъ.

К/173.

§ 2. *Въ договорахъ продажи недвижимости можетъ быть допущено условіе „de non alienando et onerando“.* Слѣдуетъ различать заемъ денегъ на ипотеку отъ продажи недвижимости.

Въ договорѣ займа, обезпеченнаго ипотекой, воспрещеніе обременять ту-же недвижимость новыми долгами, противорѣчило бы опредѣленію права собственности, данному ст. 544 гр. код. Изъ договора займа вытекаетъ только обязанность уплаты долга. Условіе со стороны кредитора „de non onerando“ противорѣчитъ существу ипотеки, которая даетъ ему лишь право старшинства удовлетворенія передъ другими кредиторами, но не разрѣшаетъ ему ограничивать свободу должника дѣлать заемъ съ ипотечнымъ обезпеченіемъ на свободномъ мѣстѣ. Такое условіе противно общественному порядку, ибо вопреки 1123 ст. гр. код., лишаетъ человѣка свободы вступать въ договоры. Напротивъ того, продающій недвижимость вправѣ поставить условіе, что пока цѣна не будетъ уплочена, нельзя продавать имѣнія, ибо онъ можетъ даже выговорить, что, пока пріобрѣтатель не уплотитъ цѣны, титулъ собственности не будетъ переписанъ на его имя. Такое условіе не воспрещено закономъ и извѣстно было въ римскомъ правѣ подъ име-

немъ „pactum reservati dominii vel reservatae hypothecae". Это условіе не противорѣчитъ существу права собственности, ибо, до уплаты цѣны, имѣніе не составляетъ безусловной собственности пріобрѣтателя; напротивъ того, это собственность ограниченная извѣстной оговоркой продавца, который вѣдь могъ совсѣмъ не продавать, а слѣдовательно могъ продать условно; пока цѣна не уплочена, пріобрѣтатель не есть неограниченнымъ собственникомъ и онъ не можетъ ссылаться на 544 ст. гр. код.; ст. 43 указываетъ лишь главнѣйшія виды ограниченія права собственности, но не имѣетъ исчерпывающаго значенія. К/318.

§ 3. При продажѣ имѣнія съ публичнаго торга *заставной владѣлецъ, права котораго объявлены въ ипотечномъ указателѣ, можетъ быть удаленъ немедленно, не смотря на то, что долгъ, съ которымъ соединенъ заставъ,* въ *сущности не уплаченъ.* Послѣ продажи съ публичнаго торга, долги сдѣланные прежнимъ владѣльцемъ, перестаютъ обременять имѣніе, а обременяютъ лишь вырученную за имѣніе сумму, изъ которой они, путемъ распредѣленія, будутъ удовлетворены. Новопріобрѣтатель, послѣ уплаты предложенной имъ за имѣніе цѣны, будучи свободнымъ отъ платежа долговъ обременяющихъ имѣніе, освобождается тѣмъ самымъ отъ всякихъ обязанностей и ограниченій, соединенныхъ съ уплатою этихъ долговъ. Хотя ипотечныя статьи подлежатъ исключенію лишь вслѣдствіе составленія разсчета о распредѣленіи, тѣмъ не менѣе права, обезпеченныя этими статьями, измѣнились, и, безъ новаго договора, никто изъ прежнихъ кредиторовъ не можетъ обращать взысканіе на самое имѣніе, а лишь на вырученную отъ продажи цѣну. П/72.

§ 4. *Если собственникъ имѣнія ограничилъ себя въ правѣ заключать арендные на свое имѣніе договоры и это ограниченіе оглашено въ ипотекѣ, имѣетъ-ли право покупщикъ имѣнія съ публичнаго торга, не бывшій ипотечнымъ кредиторомъ, доказывать необязательность для него договора, заключеннаго прежнимъ собственникомъ вопреки этому ограниченію, когда свѣдѣнія о существованіи означеннаго договора внесены въ торговое производство?* Останавливаясь сперва на послѣдней части вопроса, именно о томъ, вправѣ-ли вообще покупщикъ имѣнія съ публичнаго торга признавать для себя необязательными тѣ по имѣнію договоры, свѣдѣнія о коихъ имѣются въ торговомъ производствѣ, достаточно указать на то, что, на основаніи 4 п. 1104 ст. уст. гр. суд., при обращеніи взысканія на недвижимое имѣніе, въ опись такого имѣнія, какъ предназначеннаго къ публичной продажѣ, вносится въ числѣ свѣдѣній, объясняющихъ положеніе и составъ имѣнія, также „заключенные по оному договоры", на тотъ именно конецъ, дабы лица, являющіяся на торги, могли су-

дить, насколько такіе договоры имѣютъ значеніе въ опредѣленіи самой стоимости имѣнія, и знать о предстоящемъ переходѣ ихъ на новаго пріобрѣтателя, и потому, если въ опись внесенъ, на примѣръ, заключенный прежнимъ собственникомъ арендный договоръ, то покупщикъ имѣнія съ публичнаго торга, какъ это уже разъяснилось Пр. Сен. (рѣш. 1887 г. № 25, 1882 г. № 152 и др.), не вправѣ оспаривать этотъ договоръ или требовать его уничтоженія, хотя бы таковой представлялся невыгоднымъ для новаго собственника, именно потому, что при продажѣ изъ самой описи ему было извѣстно о существованіи означеннаго договора. *Поэтому, если арендные контракты были внесены въ торговое производство, то купившій имѣніе съ публичнаго торга, очевидно не вправѣ оспаривать этихъ договоровъ* по ихъ для него невыгодности. Но, независимо отъ приведеннаго соображенія, покупщикъ имѣнія не можетъ домагаться уничтоженія означенныхъ договоровъ, какъ противозаконныхъ, т. е. недѣйствительныхъ въ силу закона, усматривая такое ихъ свойство въ томъ, что они заключены прежнимъ собственникомъ вопреки оглашенному имъ самимъ въ ипотечной книгѣ самоограниченію, состоявшему въ лишеніи себя права, впредь до уплаты нѣкоторыхъ ипотечныхъ долговъ, заключать арендные на имѣніе договоры или иначе переуступать право на доходы съ него. При обсужденіи незаконности или недѣйствительности тѣхъ или другихъ договоровъ должно различать недѣйствительность безусловную отъ условной. Первая имѣетъ мѣсто въ тѣхъ случаяхъ, когда договоръ, по содержанію или формальнымъ условіямъ, противорѣчитъ прямымъ требованіямъ закона, независимо отъ силы договора по отношенію къ правамъ или интересамъ опредѣленныхъ лицъ; такъ, на основаніи 6 ст. гр. код., признаются ничтожными всѣ сдѣлки, коими нарушаются общественный порядокъ или добрая нравственность; точно также, на основаніи 1108, 1131 и др. ст. того же кодекса, недѣйствительны, въ силу закона, *тѣ договоры, которые содержатъ въ себѣ противозаконное или недозволенное основаніе* и т. п. Всѣ такіе договоры *ничтожны въ силу самаго закона* и потому требованіе о признаніи ихъ таковыми доступно всякому, чьи интересы прямо или косвенно ими нарушены. *Иное значеніе имѣетъ недѣйствительность условная* или относительная, которая представляется въ тѣхъ случаяхъ, когда договоръ, по тѣмъ или другимъ основаніямъ, можетъ быть признанъ недѣйствительнымъ лишь вслѣдствіе спора со стороны лицъ, коимъ право такого оспариванія предоставлено, такъ что безъ предъявленія такого спора договоръ сохраняетъ свою силу. Не касаясь тѣхъ случаевъ, когда споръ можетъ исходить отъ кого либо изъ контрагентовъ, напримѣръ въ случаѣ, если договоръ заключенъ подъ вліяніемъ принужденія, обмана и т. п. (1109, 1304 и др. ст. гр. код.),

и останавливаясь лишь на случаяхъ, когда дѣйствительность договора оспаривается третьими лицами, слѣдуетъ имѣть въ виду, что такими лицами, какъ имѣющими право оспариванія, могутъ быть вообще тѣ, коимъ принадлежитъ какое либо право на имущество или имущественныя средства того или другого изъ участниковъ спорнаго договора. Въ этомъ смыслѣ, въ ряду общихъ о договорахъ положеній, указано въ законѣ (1167 ст. гр. код.) такое правило: „кредиторы могутъ оспаривать всѣ дѣйствія, совершенныя должникомъ намѣренно въ ущербъ ихъ правамъ". Тѣмъ болѣе *такое право принадлежитъ тому кредитору, предъ коимъ должникъ обязался особою сдѣлкою не входить по какому либо имѣнію въ обременительные для послѣдняго договоры съ другими лицами*. Такова именно возложенная на себя собственникомъ имѣнія, по сдѣлкѣ съ нѣкоторыми ипотечными кредиторами, обязанность не заключать арендныхъ на имѣніе договоровъ, и понятно, что, въ силу упомянутой ограничительной сдѣлки, кредиторы собственника вправѣ оспорить дѣйствительность заключенныхъ послѣднимъ, вопреки этой сдѣлкѣ, арендныхъ договоровъ, ибо этимъ нарушено ихъ право, основанное на означенной сдѣлкѣ. Такъ какъ въ случаяхъ этого рода заключеніе арендныхъ договоровъ не можетъ быть отнесено къ дѣйствіямъ, воспрещеннымъ безусловно нашимъ закономъ, а является лишь относительнымъ нарушеніемъ, состоявшейся между должникомъ и его кредиторами, сдѣлки, то, *очевидно, оно можетъ быть оспорено лишь этими кредиторами, а не инымъ третьимъ лицомъ, непринявшимъ никакого участія въ упомянутой сдѣлкѣ*. Это подтверждается и точнымъ смысломъ 1143 ст. гр. код., въ коей сказано: „кредиторъ имѣетъ право требовать уничтоженія всего, что совершено въ нарушеніе договора". Въ данномъ случаѣ такимъ договоромъ и является та именно сдѣлка, на основаніи которой состоялось упомянутое ограничительное условіе *Такъ какъ это условіе было внесено въ ипотечный указатель именно лишь для обезпеченія ипотечныхъ кредиторовъ, то и нарушеніе его могло быть оспорено только послѣдними;* имѣя же въ виду, что покупщикъ имѣнія не былъ ипотечнымъ кредиторомъ собственника этого имѣнія и. слѣдовательно, его права ни въ чемъ не могли быть нарушены заключеніемъ, вопреки упомянутому условію, арендныхъ договоровъ, то и право оспариванія послѣднихъ не могло ему принадлежать. Такимъ образомъ спорные договоры не могли быть опорочены покупщикомъ имѣнія, ни по ихъ безусловной въ силу закона недѣйствительности, за неуказаніемъ какихъ либо признаковъ таковой, ни по причинѣ нарушенія какихъ либо его правъ, такъ какъ онъ не принадлежитъ къ числу ипотечныхъ кредиторовъ, имѣвшихъ исключительное право оспариванія упомянутыхъ договоровъ. *Что касается*, наконецъ, того

обстоятельства, *что, ограничительное условіе* о незаключеніи такихъ договоровъ было *внесено въ ипотечный указатель, то,* не говоря уже о томъ, что *такое условіе не можетъ быть приравниваемо къ тѣмъ правамъ стороннихъ лицъ, коими, по точному смыслу 43 ст. ипот. устава, обременяется имѣніе, самое внесеніе его въ ипотечный указатель не измѣнило его характера, какъ сдѣлки собственника имѣнія съ кредиторами,* придавая ему лишь ту гласность, какая свойственна всему, что вносится въ ипотечный указатель. На основаніи изложенныхъ соображеній, Пр. Сенатъ пришелъ къ заключенію, что поставленный, въ началѣ вопросъ долженъ быть разрѣшенъ въ смыслѣ отрицательномъ. 93/78.

§ 5. *При внесеніи въ ипотечныя книги крестьянскихъ угодій, подходящихъ подъ дѣйствіе указа* 13 февр. 1864 г., и подлежащихъ, вслѣдствіе сего, установленнымъ для такого рода усадьбъ ограниченіямъ (зак. 11 іюня 1891 г.), отмѣтка о принадлежности ихъ къ названной категоріи должна быть записана *не въ третьемъ, а въ первомъ раздѣлѣ ипот. указателя.* По смыслу 43 ст. ипот. уст. *въ третій отдѣлъ ипот. указ. вносятся лишь такія ограниченія правъ собственности, которыя вытекаютъ изъ спеціальныхъ правооснованій.* Ограниченія права собственности, установленныя самимъ закономъ для всякаго рода недвижимостей, вовсе не подлежатъ внесенію въ ипотечную книгу. Если же ограниченія права собственности установлены закономъ только для извѣстной категоріи недвижимостей, то, при внесеніи такого рода недвижимости въ ипотечную книгу, принадлежность ея къ подлежащей категоріи должна быть отмѣчена въ первомъ отдѣлѣ ипотечнаго указателя, предназначенномъ для поименованія и описанія недвижимости. 94/40.

44. § 1. Ни въ ст. 43, исчисляющей ограниченія права собственности, ни въ ст. 44, исчисляющей вѣчныя обремененія, ни во всемъ ипотечномъ уставѣ не упоминается *о срочныхъ арендныхъ контрактахъ;* изъ этого нельзя не вывести заключенія, что внесеніе въ ипотечную книгу срочныхъ контрактовъ объ арендѣ или наймѣ недвижимыхъ имуществъ, хотя и не воспрещается въ случаѣ желанія заключившихъ договоръ сторонъ, но не требуется ипотечнымъ уставомъ,— что поэтому вопросъ объ обязательности для третьихъ лицъ, въ томъ числѣ для новаго пріобрѣтателя имѣнія, срочныхъ арендныхъ контрактовъ не можетъ быть разрѣшенъ на основаніи правилъ ипотечнаго устава и что, въ отношеніи къ этимъ контрактамъ, законы, дѣйствовавшіе до изданія ипотечнаго устава, остались въ своей силѣ, въ томъ числѣ и ст. 1743 гражд. кодекса. 79/75.

§ 2. *Мѣры административной власти къ свободному стоку водъ,* вызываемыя необходимостью улучшить земледѣліе, осушить дороги и оградить людей и скотъ отъ заразительныхъ болѣзней, принятыя на основаніи постановленія Намѣстника отъ 10 окт. 1818 г. (Дн. Зак. т. VI стр. 232), *обязательны* не только лично для собственниковъ, владѣющихъ имѣніями, которыхъ распоряженія эти касаются, въ тотъ моментъ, когда мѣры эти принимаются и предписываются, но относятся къ самымъ имѣніямъ и ко всѣмъ собственникамъ сихъ имѣній, *независимо отъ того, будутъ-ли эти распоряженія внесены въ ипотечныя книги* подлежащихъ имѣній или нѣтъ. Это видно, между прочимъ, и изъ того обстоятельства, что въ постановленіи Намѣстника не упоминается о внесеніи какихъ либо свѣдѣній или записей въ ипотечныя книги подлежащихъ имѣній, не смотря на то, что ипотечный уставъ былъ утвержденъ незадолго передъ тѣмъ—14 апрѣля 1818 года—и обнародованъ 20 іюля того-же года. 86/5.

45. § 1. *Право рыбной ловли не обязательно для третьяго пріобрѣтателя, если оно не оглашено по ипотекѣ.* Право рыбной ловли не составляетъ поземельнаго сервитута, ибо оно установлено въ пользу лица, а не земли; оно составляетъ извѣстнаго рода usus, и узнать о немъ на грунтѣ невозможно; потому, для того, чтобы обязывать третьяго пріобрѣтателя, оно должно быть оглашено по ипотекѣ; 45 ст. ип. уст. освобождаетъ отъ оглашенія только поземельныхъ сервитутовъ менѣе существенныхъ, которые оставляютъ очевидный слѣдъ, какъ н. пр. право прохода, вида и т. под. К/319.

§ 2. *Сервитутъ водостока съ крышъ, пріобрѣтенный по тридцатилѣтней давности, не теряетъ своей силы, хотя бы и не былъ записанъ въ ипотечной книгѣ.* 45 ст. требуетъ внесенія въ ипотечныя книги только сервитутовъ пастбища и рубки лѣса. Хотя 2-ая часть этой статьи и предписываетъ, чтобы на будущее время вносилось въ ипотечную книгу каждое прекращеніе или установленіе новаго сервитута, но несоблюденіе этого правила не влечетъ за собою утраты самаго права, а во всякомъ случаѣ ипотечный уставъ не могъ имѣть въ виду такихъ сервитутовъ постоянныхъ и явныхъ, которые могли возникнуть безъ письменнаго титула, въ силу одной тридцатилѣтней давности.

Права, возникающія въ силу одного лишь ихъ осуществленія, безъ титула, но лишь въ силу давности, до ихъ пріобрѣтенія не подлежатъ правиламъ ипотечнаго устава, обусловливающаго объявленіе такихъ правъ въ ипотечномъ указателѣ предварительнымъ существованіемъ титула. Такое толкованіе не нарушаетъ принципа ипотечной гласности, ибо новопріобрѣтатель не можетъ защищаться ссылкою на

свою добросовѣстность, видя на грунтѣ слѣды сервитута и имѣя, тѣмъ самымъ, полную возможность убѣдиться въ степени продолжительности его существованія. К/554.

См. объясн. къ ст. 705 и 1003 гр. код.

47. § 1. *Безъ согласія кредиторовъ ипотечное отдѣленіе не можетъ утвердить договора купли-продажи устроеннаго лѣса.* **По ст. 521 гр. код. движимымъ имуществомъ признается только та часть устроеннаго лѣса, которая подлежитъ очередной годичной рубкѣ и при томъ, по мѣрѣ вырубки деревьевъ. Получая значеніе дохода, плода или сбора, эта часть устроеннаго лѣса подлежитъ полному и независимому распоряженію собственника. Затѣмъ все остальное пространство устроеннаго лѣса почитается имуществомъ недвижимымъ. А такъ какъ, по 47 ст. ип. уст., ипотека признается недѣлимою и сохраняется въ цѣлости на всѣхъ недвижимостяхъ, обезпечивающихъ обязательство, то продажа и вырубка всего устроеннаго лѣса, какъ нарушающая права ипотечныхъ кредиторовъ, не можетъ быть допущена безъ ихъ согласія. П/76.**

§ 2. *Ипотечная запись, основанная на судебномъ рѣшеніи, предоставляетъ* **лицу, въ пользу котораго она внесена въ указатель,** *вещное право* **на недвижимость, коимъ обезпечено удовлетвореніе признаннаго судомъ обязательства, и, по ст. 138, судебная ипотека пріобрѣтаетъ это свойство,** *какъ скоро судебное рѣшеніе,* **на которомъ оно основано,** *войдетъ въ законную силу.* **Въ виду сего, внесеніе при этихъ условіяхъ въ ипотеку судебнаго рѣшенія, какъ создающее для лица, въ пользу котораго это рѣшеніе послѣдовало,** *вещное* **право на имущество его должника, не можетъ не быть признано** *приступомъ къ исполненію* **этого рѣшенія. 96/23.**

§ 3. **Эта статья ограждаетъ права ипотечныхъ кредиторовъ должника, но вовсе не опредѣляетъ права посторонняго покупщика имѣнія съ публичныхъ торговъ, какого предмета не касается ни 1571 ст. уст. гр. суд., опредѣляющая, чтобы** *принадлежащія должнику* **ипотекованныя имѣнія продавались въ полномъ ихъ составѣ, ни 1587 ст. уст. гр. суд., недопускающая продажу съ публичнаго торга** *доли должника* **въ нераздѣленномъ ипотекованномъ имѣніи. 92/106.**

§ 4. *Постройки въ имѣніи, обремененномъ ипотечными долгами,* **какъ составляющія часть имѣнія,** *служатъ вещнымъ обезпеченіемъ этихъ долговъ* **и, слѣдовательно, каждый ипотечный кредиторъ долженъ имѣть право ограждать такое обезпеченіе отъ посторонняго нарушенія. Но существенное, природное различіе между главною составною частью недвижимаго имущества — землею и всѣми остальными ея частями, а въ томъ числѣ и строеніями, ведетъ и къ со-**

отвѣтственному различію въ способахъ къ огражденію такого обезпеченія отъ нарушенія посредствомъ отчужденія имущества. По отношенію къ землѣ, какъ имуществу безусловно неспособному къ обращенію въ движимость, правило ст. 47 ипот. уст. о томъ, что ипотека, обременяющая имущество, всегда остается на немъ (конечно,—до погашенія самаго долга), не смотря на переходъ имущества отъ одного собственника къ другому, представляетъ полную гарантію съ этой стороны, ибо отсужденіе земли, служащей обезпеченіемъ, не имѣетъ никакого вліянія на права ипотечныхъ кредиторовъ. Что-же касается другихъ имуществъ и въ томъ числѣ строеній, которыя причисляются къ недвижимымъ имуществамъ лишь вслѣдствіе связи ихъ съ землею, то они, по уничтоженіи такой связи, обращаются въ движимость, а такъ какъ, по силѣ ст. 52 ипот. уст., предметомъ ипотеки можетъ быть лишь недвижимое имущество, то непремѣннымъ послѣдствіемъ такого обращенія должно быть уничтоженіе лежащаго на такомъ имуществѣ вещнаго обезпеченія. Такимъ образомъ, каждая постройка, составляющая недвижимое имущество, пока она сохраняетъ видъ зданія, перестаетъ быть недвижимостью по обращеніи ея въ груду матерьяловъ посредствомъ сломки и въ случаѣ продажи этихъ матерьяловъ третьему лицу ипотечное обезпеченіе на нихъ оставаться не можетъ. Поэтому приведенное правило ст. 47 ипот. уст. не даетъ достаточной твердости ипотечному обезпеченію по отношенію къ строеніямъ и для того, чтобы это обстоятельство не давало ипотечному должнику возможности, вопреки очевидной мысли закона, нарушать право ипотечнаго кредитора путемъ отчужденія на сносъ построекъ, обремененныхъ ипотечнымъ долгомъ, за кредиторомъ должно быть признано право противиться совершенію тѣхъ дѣйствій, которыя ведутъ къ такому нарушенію, т. е. продажѣ должникомъ построекъ на сносъ третьему лицу, сломкѣ ихъ и сносу съ земли, ибо хотя никакой законъ собственно такого права кредитору не предоставляетъ, но оно вытекаетъ изъ сущности ипотечнаго обезпеченія. Если же кредиторъ не успѣлъ или не пожелалъ воспользоваться этимъ средствомъ огражденія своихъ интересовъ, то, по поступленіи снесенной постройки во владѣніе третьяго лица, не можетъ уже основываться относительно этой постройки, на вещномъ правѣ, которое даетъ ему ипотека, сохраняя за собою право требовать удовлетворенія своей претензіи, на сколько она осталась, вслѣдствіе снесенія постройки, неудовлетворенною, лишь тѣми средствами, которыя закономъ предоставлены личнымъ кредиторамъ. 91/30.

См. объясн. къ ст. гр. код. 521, 522—525, 2205 § 1.

49. 50. См. объясн. къ ст. 47 ип. уст. § 2.

51. См. объясн. къ ст. 24 ип. уст. § 1.5

52. § 1. *Ипотекованные капиталы составляютъ движимость.* Хотя, согласно 52 ст., ипотекованные капиталы могутъ быть предметомъ ипотеки, но это обстоятельство не измѣняетъ ихъ природы, а только даетъ возможность обезпечить на нихъ другія обязательства. Ипотекованные капиталы не перестаютъ быть простымъ займомъ съ особеннымъ только обезпеченіемъ на данномъ предметѣ. а послѣ уплаты представляютъ лишь денежную сумму, т. е. движимость. Не измѣняетъ, слѣдовательно, природы капитала то обстоятельство, что къ обязательству уплаты его присоединена ипотека, т. е. особенное обезпеченіе и первенство передъ другими кредиторами. Такой взглядъ подтверждается и постояннымъ различіемъ, дѣлаемымъ между недвижимостью и ипотекованными капиталами, какъ ипот. уст. 1818 г. ст. 82, 88, 90, 105, 145, 162, такъ и въ уставѣ 1825 г., который. въ этомъ отношеніи является автентическимъ толкованіемъ устава 1818 г. К/81.

§ 2. *Живой и мертвый инвентарь, находящійся въ имѣніи, переходитъ въ собственность пріобрѣтателя имѣнія, проданнаго съ публичныхъ торговъ Земскимъ Кредитнымъ Обществомъ.* — Кредитное Общество, при продажѣ имѣнія, не дѣлаетъ никакихъ оговорокъ, а отсюда слѣдуетъ, что совокупность правъ, служащихъ, на основаніи ипотеки, обезпеченіемъ для общества, переходитъ на новаго пріобрѣтателя. Обезпеченіемъ для Общества служитъ все, что составляетъ предметъ ипотеки. Согласно 52 ст., предметомъ ипотеки являются недвижимыя имущества, составляющія собственность частныхъ лицъ и могущія подлежать обремененію долгами. Если самъ законодатель относительно опредѣленія понятія недвижимости ссылается на кодексъ, то, слѣдовательно, предметомъ ипотеки можетъ быть все, что по кодексу составляетъ недвижимость или по назначенію, данному собственникомъ, или по закону. Согласно же 524 ст. гр. код., предметы, помѣщенные въ имѣніи самимъ собственникомъ для потребностей имѣнія и для извлеченія изъ него выгодъ, суть недвижимости по ихъ назначенію, какъ то: рабочій скотъ, земледѣльческія орудія и т. д., а потому названные предметы, насколько они находятся на грунтѣ, должны считаться недвижимостью, составляющую предметъ ипотеки и раздѣляютъ участь имѣнія при продажѣ таковаго съ публичныхъ торговъ. Что касается толкованія 52 ст., то высказывалось мнѣніе, что предметомъ ипотеки можетъ быть только недвижимость по природѣ; но это разсужденіе слѣдуетъ принять съ тѣмъ ограниченіемъ, что недвижимость по назначенію самостоятельно не можетъ составлять предмета ипотеки, а лишь совмѣстно съ недвижимостью по природѣ. К/317.

§ 3. *Кредиторъ, получившій субинтабулатъ на ипотекованномъ капиталѣ, можетъ отъ собственнаго имени обратить взысканіе противъ собственника обремененной недвижости.* Такой кредиторъ не нуждается въ судебномъ рѣшеніи, разрѣшающемъ ему осуществить права своего должника, состоящаго въ свою очередь ипотечнымъ кредиторомъ давшаго такое разрѣшеніе. Означенное разрѣшеніе имѣется въ силу того, что должникъ, на основ. ст. 52 ип. уст., далъ кредитору спеціальную ипотеку на своемъ ипотекованномъ капиталѣ и срокъ платежа обоихъ долговъ наступилъ. П/74.

См. объясн. къ ст. ип. уст. 1 § 2 и 47 § 3.

53. См. объясн.: къ ст. ип. уст. 5 §§ 1 и 3; 12 § 2; 125.

61. *Должникъ, которому недоплачена валюта, можетъ требовать внесенія охранительной отмѣтки на ипотекованной суммѣ,* но только въ порядкѣ указанномъ 137 ст. и. у. т. е. онъ долженъ обратиться въ судъ и представить доказательства, подкрѣпляющія его требованіе; одного заявленія въ ипотечной книгѣ въ данномъ случаѣ недостаточно. Хотя 61 ст. и. у. въ связи съ 59 ст. того-же уст. и допускаетъ внесеніе охранительной отмѣтки въ обезпеченіе правъ должника неполучившаго валюты, но эти статьи не устанавливаютъ формы, въ которой должникъ можетъ внести въ ипотечную книгу подобную отмѣтку; не подлежитъ, однако, сомнѣнію, что должна быть соблюдена форма, указанная въ 137 ст. ип. уст., какъ общая для подобныхъ случаевъ. К/658.

64. § 1. *Возраженіе о неполученіи валюты* не можетъ быть допущено, если нотаріусъ удостовѣрилъ ея уплату въ его присутствіи; такое удостовѣреніе устанавливаетъ законное предположеніе, освобождающее отъ представленія всякихъ доказательствъ (ст. 1352 гр. код.). К/24.

§ 2. *Въ этой статьѣ содержится два правила:* 1) если деньги не были переданы кредиторомъ должнику въ присутствіи должностного лица, то должникъ имѣетъ право предъявить возраженіе о неполученіи денегъ, и 2) если въ актѣ не означено о полученіи денегъ должникомъ, то на обязанности кредитора лежитъ доказать передачу денегъ. 81/168.

65. См. объясн. къ ст. 705 гр. код.

67. См. объясн. къ ст. 521 гр. код.

68. § 1. *Пріобрѣтатель недвижимости, обремененной ипотечнымъ долгомъ, отвѣчаетъ и за проценты лишь этою недви-*

жимостью. 68 ст. и. у., установивъ общее правило, что пріобрѣтатель отвѣтствуетъ лишь имѣніемъ обремененнымъ долгомъ, не разграничила отвѣтственности за капиталъ отъ отвѣтственности за проценты. К/25.

§ 2. *Пріобрѣтатель недвижимости, обремененной ипотечнымъ долгомъ, отвѣчаетъ за наросшіе на этотъ долгъ проценты не только означенною недвижимостью, но и всѣмъ своимъ личнымъ имуществомъ* лишь при соблюденіи слѣдующихъ условій: а) чтобы недоимочные проценты причитались лишь за время владѣнія новаго пріобрѣтателя и б) чтобы капиталъ помѣщался въ цѣнѣ, вырученной отъ продажи недвижимости. Доходы съ недвижимости, обремененной ипотечнымъ долгомъ, переведеннымъ на новопріобрѣтателя, по существу предназначены прежде всего на удовлетвореніе процентовъ на тотъ долгъ и въ этомъ отношеніи они составляютъ относительную собственность кредиторовъ: собственникъ, слѣдовательно, обязанъ платить эти проценты подъ страхомъ личной отвѣтственности и отъ того не освобождаетъ его 68 ст. Но личная отвѣтственность за недоимочные проценты относится лишь къ такому капиталу, который помѣщается въ суммѣ, вырученной отъ продажи недвижимости; разсчетъ распредѣленія цѣны устанавливаетъ предѣлъ возможности удовлетворенія ипотечнаго долга, перешедшаго на новопріобрѣтателя; кредиторъ, капиталъ котораго не помѣщается въ цѣнѣ, вырученной за имѣніе, не можетъ взыскивать проценты съ личнаго имущества новопріобрѣтателя. такъ какъ доходовъ съ имѣнія не хватило на уплату процентовъ, а слѣдовательно новопріобрѣтатель капиталомъ его не воспользовался.

К/61.

§ 3. *Покупщикъ, обязанный заплатить продавцу всю покупную цѣну, въ случаѣ принятія имъ, въ счетъ этой цѣны ипотечнаго долга, отвѣтствуетъ одной купленной недвижимостью не только предъ ипотечнымъ кредиторомъ но и предъ продавцомъ.* Разсматриваемый законъ предусматриваетъ частный случай разсчета пріобрѣтателя недвижимости по ипотечнымъ долгамъ, ее обременяющимъ, когда покупная цѣна, вполнѣ или частью, заключается въ этихъ принятыхъ пріобрѣтателемъ на себя долгахъ. Если въ этомъ законѣ сказано, что пріобрѣтатель, принявшій на себя ипотечный долгъ, обезпеченный пріобрѣтенною недвижимостью, отвѣтствуетъ за такой долгъ *лишь этой недвижимостью*, то онъ и не обязанъ *ни предъ кѣмъ личной отвѣтственностью* за такой долгъ. Если признать, что продавецъ сохраняетъ право на личную предъ нимъ отвѣтственность покупщика по переведенному ипотечному долгу, то право того же покупщика на освобожденіе отъ личной отвѣтственности предъ кредиторомъ окажется мнимымъ, ибо этотъ послѣдній можетъ не толь-

ко вызвать искъ своего должника (продавца) къ покупщику недоплаченной части долга, но и непосредственно вступить въ предполагаемыя его права въ силу 1 ч. 68 ст. ип. уст. и 1166 ст. гр. код. Въ отступленіе отъ правила 2 части названной статьи, отъ сторонъ, безъ сомнѣнія, зависитъ установить, по взаимному соглашенію неограниченную отвѣтственность покупщика предъ продавцомъ. 95/32.

См. объясн. къ ст. 10 ип. уст.

69. *Если недвижимость продается судебнымъ порядкомъ для производства раздѣла, то ипотечные кредиторы удовлетворяются путемъ разсчета распредѣленія вырученной цѣны.* Вторая часть ст. 69 относится исключительно къ добровольной продажѣ, но никакъ не къ продажѣ судебнымъ порядкомъ, которая, хотя, какъ въ данномъ случаѣ, не производится по требованію кредиторовъ, но въ силу самого закона, предписывающаго извѣстные формы для выхода изъ нераздѣльности, или по причинѣ несовершеннолѣтія. Чтобы продажа такого рода была обязательна для кредиторовъ, необходимо ихъ вызвать; но разъ они были вызваны разсчетъ распредѣленія цѣны долженъ быть допущенъ. Хотя, согласно 119 ст., удовлетвореніемъ по обязательству, обезпеченному ипотечнымъ порядкомъ, прекращается вещное право кредитора, но изъ этого нельзя заключить, чтобы право это не могло быть прекращено путемъ разсчета распредѣленія, ибо, въ противномъ случаѣ, и въ продажѣ по требованію кредиторовъ нельзя бы допустить разчета распредѣленія. К/134.

70. § 1. *Ипотечный кредиторъ, удовлетворенный земскимъ кредитнымъ обществомъ, имѣетъ право записать причитающіеся ему привиллегированные проценты въ той же самой степени старшинства, какую имѣлъ капиталъ.* 70 статья предоставляетъ привиллегированнымъ за два года и текущій процентамъ равное съ капиталомъ старшинство; если же кредитное общество уплачиваетъ только капиталъ, то удовлетворенный такимъ образомъ кредиторъ былъ бы лишенъ мѣста обезпеченнаго закономъ для привиллегированныхъ процентовъ. К/27.

§ 2. *Недоимочные непривиллегированные проценты, необезпеченные особыми статьями, не могутъ быть предметомъ расчета распредѣленія цѣны,* вырученной отъ продажи недвижимости. Согласно 70 ст., одинаковымъ старшинствомъ съ капиталомъ пользуются лишь проценты за 2 года и годъ текущій, остальные проценты лишь на столько могутъ быть помѣщены въ классификаціонномъ планѣ, на сколько они обезпечены особыми статьями. П/70.

§ 3. Какъ слѣдуетъ понимать употребленное въ этой статьѣ выраженіе, что кредиторъ, коего капиталъ, приносящій проценты, внесенъ въ ипотечныя книги, имѣетъ право записать *проценты въ той же степени старшинства ипотеки, какое имѣетъ его капиталъ, „только за два года и за годъ текущій“?* Изъ буквальнаго содержанія этой статьи явствуетъ, что привиллегія распространяется не на 3 года, а только на 2 года и годъ текущій; въ противномъ случаѣ законодатель употребилъ бы выраженіе: „за три года“, а не „за два года и годъ текущій“. Что таковъ смыслъ закона видно еще изъ того, что вообще кодексъ не благопріятствуетъ накопленію процентовъ, погашая ихъ пятилѣтнею давностью. При продажѣ имѣнія съ торговъ *текущій* третій годъ, за который причитаются привиллегированные проценты, исчисляется со дня выдачи долгового обязательства до дня представленія въ судъ покупной цѣны. П/74.

§ 4. Содержащееся въ этой статьѣ правило о томъ, что изъ процентовъ на ипотечныя суммы, необезпеченныхъ особыми ипотечными статьями, одинаковымъ съ капитальными суммами старшинствомъ пользуются лишь тѣ, которые причитаются за два года и годъ текущій, объясняется предположеніемъ, что вѣритель, по краткости времени, предшествующаго распредѣленію стоимости имѣнія, которымъ обезпечено его требованіе, могъ не успѣть обезпечить наросшіе проценты особою ипотечною статьею, либо потребовать уплаты ихъ отъ должника; такое соображеніе примѣнимо лишь ко времени, ближайшему къ моменту распредѣленія, слѣдовательно, лишь къ тѣмъ процентамъ, которые *причитаются за текущій годъ, т. е. за тотъ, въ который происходитъ распредѣленіе, и къ тѣмъ, которые слѣдуетъ за время, непосредственно къ этому году примыкающее* (которое законъ ограничилъ двумя годами), а не къ тѣмъ, которые причитаются за время болѣе давнее, ранѣе сего истекшее. Въ случаѣ передачи вѣрителемъ его права на проценты другому лицу, это послѣднее, вступая лишь въ права вѣрителя, не можетъ пользоваться, въ этомъ отношеніи, большими правами, вслѣдствіе чего ипотечнымъ обезпеченіемъ въ одинаковой съ капитальною суммою степени старшинства можетъ пользоваться лишь пріобрѣтатель права на проценты за текущій годъ и два года, ему предшествующіе; тотъ же, *кто пріобрѣлъ право на проценты за прежнее время,* вовсе не имѣя такого вещнаго обезпеченія своего требованія, хотя-бы переходъ къ нему сего права былъ отмѣченъ въ ипотечной книгѣ, по отношенію къ пріобрѣтателю права на позднѣйшіе проценты, *не можетъ ссылаться* на правило ст. 12 ипот. уст. о томъ, *что старшинство вещныхъ правъ зависитъ отъ старшинства ипотечной статьи.* 89/14.

§ 3. Выраженія, въ которыхъ изложено правило ст. 70 ипот. уст, — о томъ, что проценты дозволяется записывать въ ипотечную книгу на одномъ съ капиталомъ мѣстѣ лишь за два года и текущій годъ,—не оставляетъ никакого сомнѣнія въ томъ, что *это правило относится лишь къ случаю требованія* кредитора *о запискѣ въ ипотечную книгу его права на проценты, заявляемаго уже послѣ записки самаго капитала,*—къ такимъ процентамъ, которые *не были обезпечены въ первоначальной статьѣ* (какъ это положительно выражено въ ст. 70) вмѣстѣ съ капиталомъ. *Проценты же, записанные въ первоначальной статьѣ*, (безъ различія между охранительной отмѣткой и чистою статьею), относящейся къ капиталу съ процентами, *должны считаться обезпеченными*, на одномъ съ капиталомъ мѣстѣ, въ полномъ ихъ объемѣ, *за все время съ указаннаго въ записи для исчисленія ихъ дня, хотя-бы они не были исчислены въ опредѣленной суммѣ.* Это различіе вполнѣ оправдывается главною цѣлью ипотеки, состоящею въ охраненіи, при посредствѣ гласности ипотечныхъ обремененій, интересовъ третьихъ лицъ, вступающихъ въ сдѣлки съ владѣльцемъ ипотекованнаго имѣнія. *Когда проценты уже записаны въ ипотечномъ указателѣ вмѣстѣ съ капиталомъ, хотя и не въ опредѣленной суммѣ,* но съ указаніемъ дня, съ котораго они должны считаться,—каждый послѣдующій кредиторъ можетъ, по внесенной въ ипотечный указатель записи, исчислить сумму этихъ процентовъ до дня внесенія статьи и, сообразивъ ее и другіе внесенные въ ипотеку долги съ цѣною имѣнія, смотря по обстоятельствамъ, положиться или не положиться на представляемое даннымъ имѣніемъ обезпеченіе. Поэтому и *ипотечное начальство, допуская въ подобномъ случаѣ внесеніе въ ипотечный указатель процентовъ въ видѣ опредѣленной суммы, не нуждается въ судебномъ для сего опредѣленіи* и не нарушаетъ правъ третьихъ лицъ (ст. 20 ипот. уст.), ибо такое допущеніе ни въ чемъ не увеличиваетъ, въ ущербъ другимъ лицамъ, правъ кредитора, уже обезпеченныхъ ипотекою, а лишь ведетъ къ изображенію ихъ въ болѣе точномъ видѣ, къ замѣнѣ неопредѣленной формы исчисленія процентовъ, по времени, болѣе наглядною цифровою формою,—конечно, если при этомъ не возникаетъ сомнѣнія относительно процентнаго размѣра. Примѣненіе же того-же принципа къ процентамъ, нарастающимъ на капиталъ послѣ внесенія его въ ипотечный указатель, повело-бы къ крайней неопредѣленности положенія послѣдующихъ ипотечныхъ кредиторовъ и нерѣдко къ прямому нарушенію ихъ правъ, гарантируемыхъ ипотекою. Если бы кредиторъ, капиталъ котораго внесенъ въ ипотеку, имѣлъ всегда право требовать затѣмъ обезпеченіе наростающихъ на этотъ капиталъ процентовъ, за все время до погашенія долга, на томъ же мѣстѣ, на которомъ записанъ

самый капиталъ,—то каждое лицо, которое пожелало-бы обезпечить тою-же ипотекою свое требованіе послѣ записи, сдѣланной въ ипотечномъ указателѣ въ пользу того кредитора, не имѣя возможности знать,—когда прекратится начисленіе процентовъ на капиталъ сего послѣдняго, не было бы въ состояніи и опредѣлить, даже приблизительно, сумму уже числящихся на имѣніи долговъ, а слѣдовательно и то, покроется ли сумма его требованія стоимостью имѣнія. Съ другой стороны, приписка процентовъ на этотъ капиталъ на мѣстѣ, имъ занимаемомъ, послѣ того, какъ записано въ ипотечномъ указателѣ требованіе послѣдующаго кредитора, была бы положительнымъ нарушеніемъ старшинства записей, опредѣленнаго въ ст. 12 ипот. уст.— Въ виду этихъ соображеній, по ст. 70 ипот. уст., такая приписка процентовъ *вообще* не дозволяется и допускается лишь въ предѣлахъ ограниченнаго времени не болѣе трехъ лѣтъ. Такимъ образомъ оказывается, что ст. 70 ипот. уст. не представляетъ препятствій къ тому, чтобы проценты обезпечивались въ ипотекѣ охранительною отмѣткою на мѣстѣ записки капитала, въ полной суммѣ, со дня, показаннаго для ихъ исчисленія въ самой отмѣткѣ, до дня внесенія отмѣтки въ ипотечный указатель.

Назначеніе охранительныхъ отмѣтокъ относительно судебной ипотеки заключается въ томъ, чтобы сохранять, для заявленной кредиторомъ, но еще не признанной судомъ претензіи, мѣсто въ ипотекѣ, на случай присужденія оной. Поэтому, казалось-бы, это мѣсто должно быть обезпечено за такою претензіей во всемъ томъ ея объемѣ, въ которомъ она присуждена,—слѣдовательно,—со всѣми процентами на капитальную сумму долга, присужденными судомъ. Но это требованіе, само по себѣ несомнѣнно справедливое, должно быть согласовано съ другимъ, не менѣе заслуживающимъ уваженія, требованіемъ о соблюденіи ипотечной гласности и объ огражденіи правъ третьихъ лицъ, а это требованіе, по изложеннымъ выше соображеніямъ относительно ст. 70 ипот. уст., несомнѣнно было-бы нарушено, если-бы, при замѣнѣ охранительной отмѣтки чистою ипотечною статьею, на мѣстѣ, ею занимаемомъ, не стѣсняясь записами, ниже ея въ ипотечномъ указателѣ стоящими, обезпечивались не только тѣ проценты, которые наросли по день внесенія охранительной отмѣтки, но и всѣ тѣ, которые причитаются за послѣдующее время, по день внесенія чистой ипотечной статьи. Для избѣжанія такого нарушенія, *вышеизложенныя соображенія о значеніи ст. 70 ипот. уст.,* примѣнимыя къ ипотечнымъ статьямъ вообще, не исключая и охранительныхъ отмѣтокъ, въ случаѣ замѣны охранительной отмѣтки чистою ипотечною статьею, *должны быть примѣняемы ко времени внесенія охранительной отмѣтки, а не ко времени замѣны ея чистою ипотечною статьею,* т. е. ка-

питальная сумма должна считаться записанною въ ипотечный указатель въ моментъ внесенія охранительной отмѣтки, а, слѣдовательно, проценты, наросшіе послѣ этого момента, записываемые въ ипотеку лишь послѣ того, на точномъ основаніи 70 ст. ипот. уст., могутъ быть обезпечены на мѣстѣ, занимаемомъ этою отмѣткою, лишь за два года и текущій годъ. Остальная же сумма процентовъ, присужденныхъ судомъ, въ силу того же закона, можетъ быть обезпечена лишь на свободномъ мѣстѣ ипотечнаго указателя,—за послѣднею изъ вписанныхъ въ немъ (IV отд.) ипот. статей. 90/86.

§ 4. По ст. 70 ипот. уст. кредиторъ, коего капиталъ, приносящій проценты, внесенъ въ ипотечныя книги, имѣетъ право записать проценты за два года и за годъ текущій, въ той же степени ипотечнаго старшинства, какая принадлежитъ капиталу. Постановляя это правило, законъ имѣлъ въ виду *обезпечитъ* кредитору проценты, слѣдующіе ему *за все время пользованія его капиталомъ въ предѣлахъ даннаго срока*, не указывая вовсе на какой либо особый порядокъ исчисленія этого срока. Поэтому при исчисленіи каждаго обнимаемаго означеннымъ срокомъ года (въ томъ числѣ и *текущаго*) слѣдуетъ принимать въ соображеніе начальный моментъ пользованія капиталомъ, съ котораго въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ текутъ проценты, а не начало календарнаго года, которое может не совпадать съ этимъ моментомъ. Что касается *условленныхъ* процентовъ, то, по отношенію къ нимъ, такимъ моментомъ представляется тотъ день, съ котораго начинается ихъ теченіе на основаніи договора (1134 ст. гр. код.). Другими словами, въ этомъ послѣднемъ случаѣ *текущій годъ*, въ смыслѣ 70 ст. ип. уст., означаетъ годъ *договорный*, а не *календарный*. Выводъ этотъ подтверждается и закономъ о привилл. и ипот. 1825 г. (ст. 7 п. 2 и ст. 9 п. 4), который, упоминая о временныхъ платежахъ, слѣдующихъ по договорамъ личнаго и имущественнаго найма, за годъ текущій, разумѣетъ подъ этимъ послѣднимъ выраженіемъ годъ договорный, а не календарный. (Указъ Пр. Сен. отъ 8 февр. 1898 г. В. С. Палатѣ по дѣлу гр. Вельгорской, непомѣщенный еще въ официальномъ сборникѣ).

III. **Для собственника не безразлично какое старшинство предоставлено претензіи его кредитора на основаніи судебной ипотеки, и онъ вправѣ обжаловать безусловно всякое опредѣленіе, устанавливающее обремененіе его имущества. Б/443.**

113. § 1. *Право выкупа можетъ быть исключено изъ ипот. указателя и безъ участія кредитора, получившаго субинтабулатъ на этомъ правѣ, если* **срокъ выкупа положительно опредѣленъ и**

въ ипотечномъ указателѣ сказано, что, въ случаѣ несовершенія выкупа въ срокъ, условіе о выкупѣ подлежитъ исключенію изъ указателя. По ст. 113 кредиторъ, записавшій субинтабулатъ, въ виду явнаго по ипотекѣ условія, долженъ былъ имѣть въ виду срокъ выкупа; если по наступленіи этого срока право выкупа не было осуществлено, то оно подлежало исключенію, согласно условію. К/247.

§ 2. *Пріобрѣтатель ипотечной суммы, подаренной мужу женою по предбрачному договору, не можетъ ссылаться на свою добросовѣстность противъ предъявленнаго къ нему тою женою иска о возвратѣ этой суммы по причинѣ послѣдовавшаго рѣшенія о разлученіи супруговъ отъ стола и ложа.* Правда, что третій пріобрѣтатель рискуетъ потерять свое право вслѣдствіе дѣйствій самого правоуступателя, наступившихъ даже послѣ переуступки; но зная свойство пріобрѣтаемаго права, онъ долженъ былъ имѣть въ виду это обстоятельство и пріобрѣлъ онъ его на свой собственный страхъ, какъ право условное и съ тѣми ограниченіями, которыя присущи ему въ силу самаго закона. При иномъ взглядѣ одаренный имѣлъ бы возможность измѣнить свойство права, очевидное изъ ипотечнаго указателя; оговаривать это обстоятельство въ ипотечномъ указателѣ нѣтъ надобности, такъ какъ это прямо выражено въ законѣ. К/442.

См. объясн. къ ст. 5 ип. уст. § 1.

119. § 1. *Ипотечная претензія подлежитъ исключенію не только вслѣдствіе удовлетворенія, но и вслѣдствіе прекращенія ея* иными способами, указанными въ ст. 1234 гражд. код., а именно вслѣдствіе совпаденія въ одномъ лицѣ правъ кредитора и должника по причинѣ пріобрѣтенія недвижимости. Пріобрѣтеніе недвижимости съ торговъ имѣетъ лишь то значеніе, что исключеніе претензій должно быть пріостановлено до окончанія разсчета о распредѣленіи цѣны, а это лишь съ цѣлью помѣщенія претензій въ надлежащей степени старшинства.

Поэтому, если изъ ипотечнаго указателя очевидно, что недвижимость пріобрѣтена тѣмъ лицомъ, въ пользу котораго обезпечена претензія, въ виду чего эта претензія, вслѣдствіе совпаденія по ст. 1300 гражд. код., прекратилась, — третье лицо не можетъ добросовѣстно пріобрѣсти эту претензію, прекращеніе которой было видно изъ ипотечнаго указателя; нѣтъ даже надобности доказывать симуляціи для того, чтобы отвергнуть всякое значеніе такого пріобрѣтенія.

К/195 и 196.

§ 2. *Внесеніе должникомъ слѣдуемой съ него суммы, ипотечнымъ порядкомъ обезпеченной, въ депозитъ Государственнаго*

банка можетъ, при извѣстныхъ условіяхъ, повлечь исключеніе этой суммы изъ ипотечнаго указателя. Должникъ, не желая подвергнуться отвѣтственности, согласно 1239 ст. гр. код., долженъ произвести платежъ тому, кто имѣетъ право на полученіе онаго. По общему правилу ипотечныя претензіи должны, для того чтобы подлежать немедленному исключенію изъ указателя, быть уплочены у нотаріуса, состоящаго при ипотечномъ отдѣленіи подлежащаго, по мѣсту нахожденія недвижимости, окружнаго суда. Если, однако, являющійся за полученіемъ долга правъ своихъ достаточно не докажетъ, то должникъ не обязанъ дѣлать предложенія платежа, ибо это имѣетъ мѣсто лишь въ томъ случаѣ, если кредиторъ отказывается принять платежъ (1257 и 1258 гр. код.), а, согласно установившейся судебной практикѣ, прямо можетъ внести весь долгъ на храненіе въ Государственный банкъ, откуда полученіе дѣйствительнымъ кредиторомъ не можетъ подлежать ни малѣйшему сомнѣнію. П/71.

См. объясн.: къ ст. 1251 гр. код.; къ ст. 1289 гр. код. § 1; къ ст. 69 ип. уст.

120. См. объясн. къ ст. 119 ип. уст. § 1.

123. § 1. *Проценты отъ ипотечныхъ капиталовъ не подлежатъ давности;* ст. 123 ип. уст. отмѣнила ст. 2277 гр. код.; ст. 124 ип. уст. не различаетъ процентовъ привиллегированныхъ или обезпеченныхъ отдѣльною статьею отъ процентовъ непривиллегированныхъ или необезпеченныхъ отдѣльною статьею и, въ видѣ исключенія, допускаетъ ссылку должника на давность лишь въ томъ случаѣ, когда имѣніе перешло въ руки третьяго лица. К/28.

§ 2. *123 ст., ограждающая отъ дѣйствія давности права, обезпеченныя ипотекою, не имѣетъ примѣненія къ правамъ, записаннымъ въ видѣ предостереженія.* Составленіе акта въ ипотечной книгѣ есть только подготовленіе основанія для полученія ипотеки; заявленіе или проектъ статьи равносильны требованію о записаніи ипотеки. Это требованіе можетъ быть либо удовлетворено, либо въ немъ можетъ быть отказано ипотечнымъ начальствомъ; отказъ же можетъ быть или окончательный, или быть поставленъ въ зависимость отъ извѣстныхъ условій или отъ устраненія извѣстныхъ препятствій, указанныхъ ипотечнымъ начальствомъ; для этого ст. 25 предоставляетъ годъ времени, опредѣляя, что въ противномъ случаѣ ипотечное дѣйствіе будетъ считаться несостоявшимся. При такихъ обстоятельствахъ, до утвержденія ипотечнымъ начальствомъ, никакое ипотечное право не могло возникнуть. Потому, предостереженіе, оставшееся въ ипотечномъ указателѣ, не будучи правомъ обезпеченнымъ ипоте-

кою, не можетъ пріостановить теченія давности, тѣмъ болѣе, что 123 ст. имѣла главнымъ образомъ въ виду, относительно правъ, обезпеченныхъ ипотекою, отмѣнить возобновленіе статей, какъ это требовалось во французской ипотекѣ, каждые 10 лѣтъ. К/580.

См. объясн. къ ст. 706 гр. код.

125. *Кредиторы наслѣдника не могутъ получить ипотеки до окончанія наслѣдственнаго производства;* заявленія такихъ кредиторовъ, до истеченія срока закрытія наслѣдственнаго производства, не даютъ вещнаго права; это право возникаетъ лишь въ минуту закрытія наслѣдственнаго производства; потому, при наличности нѣсколькихъ кредиторовъ, они всѣ пользуются равнымъ старшинствомъ. По духу 125 ст. въ связи съ 13 ст., пока наслѣдственное производство не закрыто, наслѣдникъ не имѣетъ никакихъ ипотечныхъ правъ, ибо, хотя бы онъ и заявилъ о своихъ правахъ въ ипотечной книгѣ, его права не могли бы быть ни признаны, ни объявлены въ указателѣ; согласно 11 ст. ип. уст., права такого наслѣдника можно лишь разсматривать какъ личныя права, а потому вещнаго права на нихъ пріобрѣсть нельзя, такъ какъ, согласно 53 ст., внесенію въ ипотечныя книги подлежатъ лишь права, принадлежащія кредитору противъ записаннаго собственника. До закрытія наслѣдственнаго производства нѣтъ предмета для ипотеки, а потому притязанія на вещное право къ имѣнію наслѣдодателя могутъ быть удовлетворены лишь въ минуту закрытія наслѣдственнаго производства, а слѣдовательно всѣ ипотечныя права возникаютъ одновременно и всѣ пользуются равнымъ старшинствомъ. К/130.

См. объясн.: къ ст. ип. уст. 12 § 2; 13; 131.

126. *Для переписанія права собственности на пережившаго супруга* (ст. 767 гр. код.) необходимо, кромѣ наслѣдственнаго производства, соблюденіе порядка, указаннаго въ ст. 770 гр. код. Эта статья не отмѣнена ни ипотечнымъ уставомъ, ни закономъ 1825 г., а потому переживщій супругъ долженъ позаботиться о вводѣ его во владѣніе. К/248.

См. объясн. къ ст. 81 гр. код.

127. *Нѣтъ надобности дѣлать,* предписанные 127-ой ст. ип. уст., *вызовы черезъ газеты* объ открытіи наслѣдства, *когда* при первоначальномъ устройствѣ ипотеки, *ип. право укрѣплено вообще за неизвѣстными наслѣдниками умершаго лица,* безъ поименованія ихъ, ибо, по смыслу ст. 127, публикаціи дѣлаются только въ случаѣ смерти собственника, и не требуются въ томъ случаѣ, когда собственники находились въ живыхъ и только были неизвѣстны. П/76.

129. § 1. *Если при закрытіи наслѣдственнаго производства кѣмъ либо изъ наслѣдниковъ будетъ заявленъ споръ противъ подлинности завѣщанія, то, до возбужденія этого спора судебнымъ порядкомъ, охранительная отмѣтка о таковомъ спорѣ не можетъ быть внесена въ ипот. указатель.* Хотя 129 ст. не указываетъ ясно какого рода споръ долженъ быть принятъ во вниманіе ипотечнымъ отдѣленіемъ, не подлежитъ однако сомнѣнію, что тутъ рѣчь о спорѣ дѣйствительно существующемъ, т. е. предъявленномъ въ судебномъ порядкѣ; ст. 137, имѣющая связь со ст. 129 (ибо обѣ имѣютъ въ виду обезпечить мѣсто по ипотекѣ на случай благопріятнаго судебнаго рѣшенія), опредѣляетъ, что, желающій внести охранительную отмѣтку, обязанъ доказать, что искъ имъ уже предъявленъ; иначе отмѣтка *о заявленномъ спорѣ* не была бы согласна съ дѣйствительностью, и тотъ, во вредъ котораго она учинена, былъ бы вынужденъ самъ начать искъ, не предъявленный еще противникомъ. Поэтому одно голословное заявленіе сомнѣнія въ подлинности завѣщанія или заявленіе, что предполагается завести гражданское или уголовное дѣло о недѣйствительности завѣщанія, не можетъ быть принято во вниманіе ипотечнымъ отдѣленіемъ. К/410.

§ 2. Сила и значеніе охранительныхъ отмѣтокъ (ст. 129, 130 и 132) состоитъ въ томъ, что пока статья, проектированная для внесенія въ ипотечный указатель, не утверждена ипотечнымъ начальствомъ въ видѣ чистой статьи (ст. 131 ипот. уст.), то она, съ разрѣшенія ипотечнаго начальства (ст. 139), можетъ быть внесена въ видѣ охранительной отмѣтки (ст. 129, 130 и 132), чѣмъ и сохраняется для проектированной статьи въ ипотечномъ указателѣ мѣсто, иначе старшинство вещнаго права (ст. 12) на тотъ случай, еслибы статья, внесенная въ видѣ охранительной отмѣтки, впослѣдствіи была ипотечнымъ начальствомъ утверждена въ видѣ статьи чистой, т. е. что чистая статья, хотя бы и впослѣдствіи утвержденная, получаетъ то мѣсто или то старшинство, которое въ ипотечномъ указателѣ имѣла охранительная отмѣтка. Но *охранительная отмѣтка, сохраняя мѣсто или старшинство для статьи чистой на случай ея утвержденія, сама по себѣ никакихъ ипотечныхъ правъ не устанавливаетъ* (ст. 11, 20, 22, 30, 62, 129, 131, 132 — 139 ипот. уст.). Вслѣдствіе сего, если утвержденіе чистой статьи ипотечнымъ начальствомъ пріостановлено, по какимъ бы то ни было причинамъ и поводамъ, то тотъ, въ чью пользу охранительная отмѣтка внесена, не можетъ на нее ссылаться для осуществленія охраненныхъ правъ своихъ въ порядкѣ ипотечномъ. 81/71.

131. См. объясн. къ ст. 20 ип. уст. § 4.

134. § 1. Ст. 134 и 135 ип. уст. измѣнили ст. 443 тор. код.; *ипотека на имущество несостоятельнаго* м. б. пріобрѣтена не только въ теченіи десяти дней до открытія несостоятельности, но даже и по объявленіи ея, лишь бы ипотека была внесена до записки охранительной отмѣтки объ открывшемся конкурсѣ и не подлежала инымъ возраженіямъ. К/184.

§ 2. *Внесеніе охранительной отмѣтки послѣ открытія конкурснаго производства, но раньше объявленія объ этомъ по ипотекѣ, не имѣетъ никакихъ законныхъ послѣдствій.* Хотя ст. 134 и 135 измѣнили 443 ст. торг. код., но ими не разрѣшенъ окончательно вопросъ о томъ, предоставляетъ-ли внесеніе охранительной отмѣтки ипотечное старшинство. Ст. 135 допускаетъ только пріобрѣтеніе ипотеки договорной добросовѣстно и не въ видѣ дара, а ст. 134, хотя и требуетъ объявленія въ ипотечной книгѣ объ открывшемся конкурсномъ производствѣ, для предотвращенія дѣйствій кредиторовъ, которые пожелали-бы получить старшинство удовлетворенія, не говоритъ, однако, чтобы одно внесеніе охранительной отмѣтки было такого рода дѣйствіемъ, которымъ устанавливалось бы безусловно такое старшинство. Охранительная отмѣтка, внесенная даже добросовѣстно, даетъ лишь условныя права, зависящія отъ окончательнаго рѣшенія дѣла судомъ. Коль скоро во время предъявленія иска (въ обезпеченіе котораго внесена охранительная отмѣтка) уже существуетъ конкурсное производство, то по данному дѣлу рѣшеніе суда уже не можетъ послѣдовать, ибо съ синдика несостоятельности нельзя взыскивать исковымъ порядкомъ и остается только провѣрка долговъ, протоколъ-же повѣрки не можетъ замѣнить вошедшаго въ законную силу судебнаго рѣшенія, которое единственно, согласно 111 ст., можетъ служить основаніемъ для судебной ипотеки; судебная ипотека тогда только имѣетъ тѣ же послѣдствія, что и договорная ипотека, когда она войдетъ въ законную силу. Потому охранительная отмѣтка, которая не можетъ быть обращена въ судебную ипотеку, не можетъ имѣть никакихъ законныхъ послѣдствій — доказывать недобросовѣстность при ея внесеніи было-бы безцѣльно, коль скоро и при добросовѣстности нельзя было пріобрѣсти никакихъ правъ. К/251 *)

См. объясн. къ ст. 442 код. торг. § 2.

137. § 1. *Опредѣленіе ипот. отдѣленія о допущеніи охранительной отмѣтки подлежитъ обжалованію* на основ. пост. Нам.

*) *Прим.* Оба опредѣленія, приведенныя въ §§ 1 и 2, состоялись по одному и тому же дѣлу, но второе послѣдовало позже, въ то время, когда разрѣшенію Сената подлежалъ именно вопросъ о значеніи охранительныхъ отмѣтокъ, записанныхъ послѣ открытія конкурса.

отъ 22 янв. 1822 г. Охранительная отмѣтка, на основ. 137 ип. уст., является въ сущности условною судебною ипотекою, окончательное внесеніе которой зависитъ отъ присужденія иска, въ обезпеченіе котораго она допущена; слѣдовательно пост. Намѣсника, подъ общимъ выраженіемъ судебной ипотеки, разумѣетъ и охранительныя отмѣтки, допущенныя судомъ. К/150.

§ 2. Судъ вправѣ допустить внесеніе охранительной отмѣтки на меньшую сумму. Если судъ можетъ отказать въ ходатайствѣ о внесеніи охранительной отмѣтки, то тѣмъ болѣе онъ можетъ ограничить размѣръ ея меньшею суммою. К/151.

§ 3. *Сторона, на недвижимости которой вписана охранительная отмѣтка, можетъ исковымъ порядкомъ требовать исключенія таковой, не обжаловавъ предварительно опредѣленія, допускающаго охранительную отмѣтку.* Хотя, согласно 137 ст., охранительная отмѣтка исключается если лицо, по просьбѣ котораго она внесена, проиграетъ дѣло, но это не исключаетъ возможности уничтоженія ея раньше, по другимъ причинамъ, вслѣдствіе требованія стороны; отъ стороны зависитъ избрать средство для освобожденія ея недвижимости отъ обремененія, внесеннаго въ ипотечный указатель въ порядкѣ одностороння го требованія третьяго лица. Необжалованіе постановленія ипотечнаго начальства, удовлетворившаго одностороннее требованіе, не можетъ лишить другую сторону возможности доказывать свои права общимъ исковымъ порядкомъ. К/152.

§ 4. *На условныхъ* (эвентуальныхъ)*, правахъ оглашенныхъ по ипотекѣ, можно записывать охранительныя отмѣтки.* Охранительная отмѣтка въ пользу кредитора, имѣя значеніе условной судебной ипотеки, не даетъ лучшихъ правъ, чѣмъ права, принадлежащія собственнику имѣнія или обремененнаго капитала и подвергается тѣмъ же эвентуальнымъ послѣдствіямъ, которымъ подлежатъ послѣдніе. К/409.

138. См. объясн. къ ст. 47 ип. уст. § 2.

146. См. объясн, къ ст. 1 ип. уст. § 2.

ЗАКОНЪ
о привиллегіяхъ и ипотекахъ
1825 года.

7 п. 2. § 1. *Собственникъ недвижимости имѣетъ привиллегію на фондъ, слѣдуемомъ арендатору за сгорѣвшую движимость.* **Коль скоро, согласно 2 п. 7 ст., собственникъ недвижимости имѣетъ привиллегію на всякихъ движимостяхъ и отдѣленныхъ плодахъ (ст. 520 гр. код.), принадлежащихъ арендатору, то онъ вправѣ требовать, чтобы изъ страховаго вознагражденія за сгорѣвшіе плоды, онъ былъ удовлетворенъ предпочтительно передъ другими кредиторами арендатора; даже переуступка этого фонда не лишаетъ привиллегіи собственника, пока вознагражденіе не получено еще третьимъ лицомъ, и собственникъ вправѣ требовать удовлетворенія изъ этого фонда точно также, какъ бы могъ того требовать, если бы плоды, хотя и проданные третьему лицу, еще находились на мѣстѣ. К/252.**

§ 2. *Привиллегія. принадлежащая собственнику имѣнія, на движимости арендатора, не лишаетъ послѣдняго возможности отчуждать ту движимость.* **Привиллегія предоставляетъ одной претензіи старшинство удовлетворенія передъ другой; привиллегія, слѣдовательно, имѣетъ вліяніе лишь на отношенія кредиторовъ между собою. Пока нѣтъ, по крайней мѣрѣ, двухъ кредиторовъ, заявляющихъ притязаніе на одинъ и тотъ-же капиталъ, о привиллегіи не можетъ быть и рѣчи; потому привиллегія не имѣетъ ничего общаго съ отношеніями, существующими между кредиторомъ и должникомъ, ибо должникъ отвѣчаетъ передъ всякимъ кредиторомъ всѣмъ своимъ имуществомъ, движимымъ и недвижимымъ. К/30.**

§ 3. *Вопросъ о томъ, имѣетъ-ли домовладѣлецъ, отдавшій въ наймы торговое помѣщеніе, по закону, въ обезпеченіе наемной за то помѣщеніе платы, привиллегію на находящіеся въ томъ помѣщеніи предметы торговли, — подлежитъ разрѣшенію въ утвердительномъ смыслѣ.* **Изъ 2 п. 7 ст. вытекаетъ, что, коль скоро помѣщеніе нанято именно для производства въ немъ извѣстнаго промысла или извѣстной торговли, то внесенные въ него издѣлія и товары, по ихъ назначенію и самой цѣли найма, представляются предметами, которые, служа для веденія торговли или промысла, должны, согласно приведенному закону, обезпечивать причитающуюся домовладѣльцу за то помѣщеніе арендную плату. Эта привиллегія**

распространяется не только на самую движимость арендатора, перечисленную въ семъ пунктѣ, но и на вырученныя за нее деньги; разъ такая привиллегія существуетъ по отношенію самаго предмета, то она, очевидно, сохраняется и, въ случаѣ продажи этого предмета, на вырученныхъ за него деньгахъ. 85/52.

§ 4. *Привиллегія, принадлежащая кредитору на опредѣленномъ предметѣ, не лишаетъ его права обращать взысканіе на другое имущество должника.* Эта привиллегія не ограничиваетъ общаго принципа, а даетъ кредитору лишь то болѣе выгодное положеніе, что, при наличности нѣсколькихъ кредиторовъ, онъ пользуется правомъ преимущественнаго удовлетворенія изъ цѣны предмета, на которомъ законъ предоставляетъ ему привиллегію; это преимущество не лишаетъ его равнаго съ другими кредиторами права обращать взысканіе на иное имущество должника и участвовать въ пропорціональномъ раздѣлѣ на равнѣ съ другими кредиторами. *Должникъ не можетъ, въ виду принадлежащей кредитору привиллегіи на данномъ предметѣ, требовать обращенія взысканія лишь на этотъ предметъ.* К/470.

См. объясн къ ст. 70 ип. уст. § 4.

7. п. 5. § 1. Въ 5 п. ст. 7 зак. о пр. 1825 г. перечисляются лица, *имѣющія, по закону, привиллегіи на опредѣленной движимости,* причемъ въ порядкѣ этого перечисленія упоминается, въ пунктѣ 5, привиллегія продавца движимой вещи на проданной вещи, пока она находится въ рукахъ покупщика; затѣмъ, въ томъ же пунктѣ, признается за продавцами также право отыскивать проданную вещь, если она находится въ рукахъ продавца, съ соблюденіемъ указанныхъ притомъ условій; въ заключеніе, пунктъ этотъ заканчивается слѣдующими словами: *„настоящія правила ни въ чемъ не ослабляютъ силы торговыхъ законовъ и обычаевъ объ обратномъ требованіи проданныхъ и переданныхъ вещей“.* Не подлежитъ никакому сомнѣнію, что эти заключительныя слова относятся не ко второму положенію, устанавляемому этимъ пунктомъ, а ко всему пункту. Въ этомъ убѣждаютъ какъ начальныя слова: *настоящія правила,* такъ и то, что заключительная часть не составляетъ продолженія того, что изложено въ пунктѣ относительно права продавца отыскивать проданную вещь, а начинается съ новой строки. Поэтому, изложенная въ такой формѣ заключительная часть 5-го пункта, не можетъ быть истолкована иначе, какъ въ томъ смыслѣ, что законодатель, установляя по *гражданскимъ* сдѣлкамъ привиллегію продавца движимой вещи и право его на обратное требованіе вещи, противоставляетъ этимъ двумъ, установленнымъ имъ правамъ, право продавца по *торговой* сдѣлкѣ на ревиндикацію, уже существующее по торговымъ законамъ и обычаямъ, и признавая, что

настоящія правила не ослабляютъ силы этихъ законовъ и обычаевъ о ревиндикаціи, тѣмъ самымъ *не распространяетъ на торговыя сдѣлки какъ право продавца на привиллегію,* такъ и установленное имъ для гражданскихъ сдѣлокъ о продажѣ движимости право ревиндикаціи, отличное, по условіямъ его осуществленія, отъ права ревиндикаціи, установленнаго торговыми законами. 84/42.

§ 2. Продавецъ машинъ не пользуется на нихъ привиллегіей, въ случаѣ если эти *машины пріобрѣли характеръ недвижимости по назначенію.*—Согласно 524 ст. гр. код. предметы, помѣщенные въ имѣніи самимъ собственникомъ для потребностей имѣнія, а между прочимъ: орудія, необходимыя для кузнечныхъ, писчебумажныхъ и другихъ заводовъ, суть недвижимости по ихъ назначенію, а потому привиллегія, въ данномъ случаѣ, не можетъ имѣть мѣста. П/73.

9. § 1. *Путемъ договора нельзя расширять объема привиллегіи.*—Привиллегіи, по самой природѣ своей, подлежатъ ограничительному толкованію, какъ изъятіе изъ общаго принципа равенства всѣхъ кредиторовъ (2 и 3 ст. зак. 1825); онѣ зависятъ не отъ воли сторонъ, а отъ свойства претензіи и предписаній закона, который указываетъ какъ предметъ привиллегій, такъ и условія ихъ существованія. Поэтому недѣйствительно и противно общественному порядку помѣщенное въ предбрачномъ договорѣ условіе, въ силу котораго мужъ, занимающійся торговлею въ товариществѣ съ другимъ лицомъ, предоставляетъ внесенному его женою и пущенному въ торговый оборотъ имуществу привиллегію не только передъ своими личными кредиторами (ст. 205 гр. ул.) но и передъ кредиторами товарищества. Б/175.

§ 2. *Жалованіе, причитающееся управляющимъ, не принадлежитъ къ разряду привиллегированныхъ претензій.* Такого рода служащіе, согласно постановленію кн. Намѣстника отъ 24 дек. 1823 г., не принадлежатъ къ слугамъ и чернорабочимъ, которымъ, въ виду ихъ скуднаго вознагражденія, составляющаго нерѣдко все ихъ достояніе, законъ предоставилъ привиллегію передъ другими кредиторами; привиллегіи не слѣдуетъ толковать распространительно. Б/610.

См. объясн. къ ст. 70 ип. уст. § 4.

9 п. 8. См. объясн. къ ст. 551 код. торг.

9 п. 9. *Акцизный сборъ со спирта не пользуется привиллегіей передъ ипотечными кредиторами.*—Податями и общими сборами, о которыхъ упоминаетъ 9 ст. закона о прив. и ипот., можно назвать только такіе сборы, которыми обложены всѣ недвижимости и которые посему не нуждаются въ ипотечномъ обезпеченіи, такъ-то: поземельная

подать, подымная, квартирный сборъ и пр.; каждому кредитору извѣстно, что, въ силу самаго закона, онъ долженъ уступить старшинство такимъ податямъ, какъ общимъ, хотя онѣ и незаписаны въ ипотечномъ указателѣ. Акцизный же сборъ не взимается съ каждой недвижимости, онъ относится лишь къ самой выдѣлкѣ спирта, а потому составляетъ особенную подать, уплачиваемую только тѣми, которые занимаются этимъ промысломъ.—Вслѣдствіе этой то разницы, 199 ст. устава объ акцизномъ сборѣ 7 (19) іюня 1866 г. предоставляетъ акцизному сбору особую привиллегію на выдѣланномъ спиртѣ, помѣщающемся въ винокуренномъ заводѣ.—Согласно этой статьѣ, за недостаткомъ спирта, привиллегія распостраняется на недвижимости собственника винокуреннаго завода, и только, въ случаѣ невозможности взысканія недоимки, казенный долгъ долженъ быть внесенъ въ ипотечную книгу подлежащаго имѣнія и подлежать взысканію въ установленномъ порядкѣ. Изъ этого видно, что акцизный сборъ нельзя разсматривать какъ общую подать, ибо, въ противномъ случаѣ, онъ не нуждался бы во внесеніи въ ипотечныя книги.—И такъ, если казна пріобрѣтаетъ для акцизнаго сбора вещное право лишь съ момента внесенія долга въ ипотечный указатель, то, согласно 12 ст. и. у., она пользуется такимъ лишь старшинствомъ, какое ей предоставляетъ тотъ же указатель. П/73.

См. объясн. къ ст. 15 зак. о привил. § 2.

Примѣчаніе. На основанія ст. 6 Высочайше утвержденнаго 1 іюня 1893 г. Мн. Госуд. Совѣта: Въ случаѣ продажи неипотекованнаго крестьянскаго имущества, коимъ обезпеченъ заемъ, сдѣланный въ одной изъ мѣстныхъ ссудо-сберегательныхъ кассъ для сельскаго населенія, долгъ кассѣ, съ процентами и пенями, взыскивается предпочтительно передъ другими долгами, вслѣдъ за долгами привиллегированными, если таковые лежатъ на продаваемомъ имуществѣ.

15. § 1. *Казнѣ принадлежитъ законная ипотека на недвижимости арендатора казенныхъ имѣній.* Согласно 15 ст., казнѣ принадлежитъ законная ипотека по отношенію къ претензіямъ, возникшимъ изъ отвѣтственности сборщиковъ и всѣхъ тѣхъ лицъ, которымъ, въ какомъ бы то ни было отношеніи, была ввѣрена общественная собственность. Столь общія выраженія несомнѣнно обнимаютъ и арендаторовъ казенныхъ имѣній, которымъ ввѣрена общественная собственность т. е. казенное имѣніе, хотя только въ аренду, но однако съ правомъ получать доходы (часть которыхъ, въ опредѣленномъ размѣрѣ, они отдаютъ казнѣ), — и съ обязанностью содержать въ исправномъ видѣ какъ строенія, такъ и мертвый инвентарь. К/133.

§ 2. Признавая за казною право на законную ипотеку по отношенію къ крѣпостнымъ пошлинамъ и гербовому сбору, судъ нарушаетъ ст. 15 закона о прив. и ипот. 1825 г. по точному, невозбужда-

ющему никакихъ сомнѣній, смыслу коей право на законную ипотеку, въ случаяхъ и предѣлахъ, указанныхъ означенною статьею, принадлежитъ казнѣ исключительно по отношенію къ податямъ, къ числу которыхъ крѣпостныя пошлины и гербовой сборъ, какъ равно и всѣ прочіе неокладные сборы, не принадлежатъ (ст. 1 и 2 уст. о под. ст. 1 уст. о пошлинахъ, по прод. 1886 г.). Притомъ, относительно гербоваго сбора въ прим. къ ст. 4 устава о семъ сборѣ имѣется прямое указаніе, что въ губерніяхъ Ц. П. сбору сему предоставляется то же самое первенство въ удовлетвореніи, какимъ пользуются въ сихъ губерніяхъ другіе государственные подати и сборы на основаніи ст. 9 закона 1825 г. о прив. и ипот. т. е. гербовому сбору присвоена лишь привиллегія, установляемая означенною 9 статьею, а не законная ипотека, которая установляется другою, и именно вышеприведенною 15 статьею того-же закона. 92/42. 94/13. *).

§ 3. Казнѣ принадлежитъ право на законную ипотеку по отношенію къ платѣ за паспорты, такъ какъ паспортный сборъ составляетъ подать. К/282.

§ 4. *Для внесенія законной ипотеки замужнею женщиною не требуется доказательствъ размѣра ея претензіи.* Состояніе въ бракѣ и права съ этимъ состояніемъ связанныя, являются достаточнымъ титуломъ для требованія законной ипотеки въ суммѣ по усмотрѣнію жены; на основаніи 18 ст. зак. о прив. 1825 г., мужъ имѣетъ право доказывать въ исковомъ порядкѣ отсутствіе основанія для законной ипотеки или просить объ уменьшеніи ея размѣра; если бы не допускать внесенія законной ипотеки безъ предъявленія доказательствъ, то жена, находясь подъ властью мужа, нерѣдко лишалась бы предмета обезпеченія, по затруднительности добыть доказательства. К/83.

18. См. объясн. къ ст. 15 зак. о привил. § 4.

---

*) *Прим.* Высоч. утвержд. 29 мая 1897 г. Мн. Гос. Сов. право на законную ипотеку на имѣніе должника принадлежитъ казнѣ по отношенію ко всѣмъ вообще ея требованіямъ, за коими, по закону признается свойство безспорныхъ, кромѣ лишь штрафовъ, пеній и денежныхъ взысканій, налагаемыхъ въ видѣ наказанія за учиненное преступное дѣяніе.

ПОСТАНОВЛЕНІЕ КНЯЗЯ НАМѢСТНИКА

отъ 22 января 1822 года.

---

2. См. объясн. къ ст. 137 ипот. уст. § 1.

4. Ипотека, по существу своему, недѣлима и, являясь средствомъ обезпеченія обязательства на недвижимости, принадлежащей нѣсколькимъ лицамъ, сообщаетъ и самому обязательству свойство недѣлимости. Недѣлимость-же и солидарность имѣютъ много общаго и почти тожественны по своимъ послѣдствіямъ, а потому, по аналогіи, въ правилахъ о недѣлимости и солидарности слѣдуетъ искать разрѣшеніе вопроса о томъ, *можно-ли опредѣленіе ипотечнаго отдѣленія считать вступившимъ въ законную силу въ отношеніи остальныхъ совладѣльцевъ, если въ жалобѣ на это опредѣленіе, въ качествѣ отвѣтчика, указанъ лишь одинъ изъ совладѣльцевъ недвижимости?* Утрата права апелляціи является видомъ преклюзіи, всего ближе подходящей къ давности. По ст. 1225 гр. код., наслѣдникъ должника, если противъ него начатъ искъ объ исполненіи обязательства во всей его цѣлости, можетъ просить объ отсрочкѣ для привлеченія къ дѣлу своихъ сонаслѣдниковъ; по ст. 1206 гр. код. взысканіе, обращенное на одного изъ солидарныхъ должниковъ, прерываетъ давность по отношенію ко всѣмъ, а, по ст. 2249 гр. код., обращеніе взысканія на одного изъ солидарныхъ должниковъ прерываетъ давность не только по отношенію ко всѣмъ прочимъ, но даже по отношенію къ ихъ наслѣдникамъ. Поэтому и въ настоящемъ случаѣ слѣдуетъ признать, что опредѣленіе не вступало въ законную силу по отношенію ко всѣмъ совладѣльцамъ, а можно требовать лишь привлеченія и остальныхъ совладѣльцевъ.

К/553.

УКАЗАТЕЛЬ РѢШЕНІЙ

Гражданскаго Кассаціоннаго Департамента Правит. Сената вошедшихъ въ сборникъ.

Рѣшенія Общаго Собранія 1-го и Касс. Д-въ.

